Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat **Dr. Julius Magnus**, Berlin, Rechtsanwalt **Dr. Heinrich Dittenberger**, Leipzig,
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt **Dr. Max Hachenburg**, Mannheim.

Verlag: **W. Moeser Buchhandlung**, Inh.: Oscar Brandstetter, **Leipzig**, Dresdner Straße 11/13.
Fernsprecher Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postscheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Zum neuen Jahre!

Ein Vierteljahrhundert Bürgerliches Gesetzbuch! Von der Parteien Haß und Gunst verwirrt, schwankte das Charakterbild des Entwurfes in der Geschichte. Mit Neid sehen wir in unseren Tagen der überstürzenden Gesetzesmacherei, der nervösen Hast, mit der die Lösung der schwierigsten gesetzgeberischen Probleme versucht wird, auf die Entstehungsgeschichte dieses Gesetzes zurück. Die Frage, ob das Gesetz sich **bewährt** hat, muß — wie man sich auch immer zu einzelnen Bestimmungen des Gesetzes stellt — freudig bejaht werden. Das Gesetz, welches in aufsteigender wirtschaftlicher und staatlicher Entwicklung entstanden ist, hat Zeiten durchhalten und Tatbestände regeln müssen, an die seine Verfasser auch bei kühnster Pantasie nicht gedacht haben und nicht denken konnten. Es hat unser Rechtsleben in der Kriegszeit, der Aussperrung Deutschlands vom Weltmarkt, in den schlimmen Zeiten, die dem Kriege folgten, der Zeit der Inflation und den der jüngsten Vergangenheit, leider auch noch der Gegenwart angehörenden Zeiten der unerhörten Geld- und Kreditnot zur gesetzlichen Grundlage dienen müssen. Freilich sind nicht alle durch diese Gestaltung des Wirtschaftslebens ausgelösten Fragen so entschieden, wie zu wünschen war. Daß wir aber mit dem Gesetz überhaupt haben durchhalten können, daß unser Rechtsleben auch bei den schwersten Erschütterungen nicht glatt zusammengebrochen ist, ist ein Verdienst des Gesetzes und derer, die es zu handhaben hatten. Dank der großen **Elastizität** seiner Bestimmungen (die, um nur ein Beispiel zu wählen, es einer verständigen, auf der Höhe ihrer Zeit stehenden Rechtsprechung ermöglicht haben, in dem § 826 ein die Lücken des formalen Rechts schließendes Rechtssystem zu schaffen) ist auch dies geglückt. Nicht minder hoch ist sein politischer Einfluß gewesen: Es hat alle deutschen Stämme geeint und eint sie weiter. Möge es sich auch weiterhin in den, wie wir zuversichtlich hoffen, glücklicheren Zeiten, bewähren!

Wenn seit 10 Jahren fast jede Neujahrsrundschau mit den Worten „Ein Jahr der Not" beginnen mußte, so können wir dieses Mal mit einem Gefühl des Aufatmens sagen, daß es ein Jahr der **Hoffnung** war. Vielleicht sind die Hoffnungen übertrieben. Allein ein Volk, das so Schweres erlebt hat, begrüßt jeden Hoffnungsschimmer am fernen Horizont, aufatmend und mit Freude.

Auch auf juristischem Gebiet zeigt sich dies. Unsere Währung ist stabilisiert, wie wir hoffen und wohl auch hoffen dürfen, **dauernd**. Damit ist unser Wirtschaftsleben endlich wieder in ruhigere Bahnen geleitet. Allerdings sind die Aufgaben, die die Juristen zu lösen haben, dadurch nicht leichter geworden. Auch die Deflation, die Auflösung der zahlreichen Rechtsverhältnisse, die in den Zeiten der steigenden Geldentwertung entstanden sind, fordert ihre Rechte, hat Rechtsfragen hervorgerufen, deren Schwierigkeit und Folgenschwere nicht hinter denen zurücksteht, die die vergangenen Jahre gebracht haben.

Bitter war das vergangene Jahr trotz allem. Noch immer kämpft unser Vaterland schwer und hart. Noch immer muß es die ganze Pein des Waffenlosen inmitten einer waffenstarrenden Welt dulden, ohne die Kraft, sich gegen Unrecht und Gewalt zu wehren. Noch immer sind die Lasten, die es aus dem Kriege zu tragen hat, unendlich schwer. Wohl bemüht sich das deutsche Volk, allem gerecht zu werden. Ob der eiserne Ring, den es zu tragen hat, tragbar sein wird, muß die Folge lehren.

Der Niedergang der deutschen Wirtschaft, die Notwendigkeit, für private Unternehmungen, wie für den Staat sich einzuschränken und zu sparen, wo man nur immer sparen kann, hat eine Neuerscheinung hervorgerufen, unter der das verflossene Jahr stand, den **Abbau**. Man spricht dieses Wort so oft leicht hin als einen uns geläufig gewordenen Begriff, und doch sollte man sich stets, wenn man ihm begegnet, der unendlichen **Not** bewußt sein, der wirtschaftlichen und geistigen Not, die hinter diesem Worte steckt. Wie viele geistig und körperlich noch völlig frische Männer haben wir von dem Schauplatz ihrer Tätigkeit abtreten sehen, auf dem sie noch lange nutzbringend hätten wirken können. Den Einzelnen mag man beklagen. Man hätte dies aber tragen müssen, wenn es der Gesamtheit zum Nutzen gereicht hätte. Gerade dies muß aber bestritten werden. Die Kräfte sind da, drängen nach Betätigung. Die staatliche Vorschrift nimmt dem Einzelnen zwar seine bisherige Tätigkeit, nicht aber seine Fähigkeit. Sie „stellen sich um" und bei dieser Umstellung geht unendlich viele, besser zu nutzende Kraft verloren, die gerade ein so schwer ringendes Volk, wie das deutsche es auch in diesem Jahre noch war und leider noch auf lange Zeit hinaus sein wird, nicht einbüßen sollte.

Der Abbau der 65jährigen hat aber im verflossenen Jahre noch ganz besonders schädliche Wirkungen gezeitigt. Es brachte uns die Prozeß-Novelle und damit die Notwendigkeit einer Umorganisierung der Gerichte. Wir mußten alle umlernen, Richter, wie Anwälte, nicht zum wenigsten auch die Rechtsuchenden. Den Oberlandesgerichten brachte es zudem die gerade von den besten Richtern im Interesse der Rechtspflege lebhaft beklagte Herabsetzung von fünf Beisitzern auf drei. Schon

mit den alten, eingearbeiteten Kräften wäre es schwer gewesen, dies zu vollbringen; nun aber brachen drei Aufgaben auf einmal über die Richterschaft herein: Vielfach völlige Umbesetzung mancher Kammern und Senate, eine neue Prozeßordnung, andere Verteilung der Aufgaben! Es sind nicht die schlechtesten richterlichen Kräfte, die meinten, dies sei zuviel auf einmal, und vollends in einer Zeit, die, abgesehen von diesen formalen Schwierigkeiten, auch noch so unerhörte, in jedem Jahre sich erneuernde neugestaltende Aufgaben des materiellen Rechts zeitigte. Daß gerade im verflossenen Jahr der Überalterungsvorschrift eine ganz besonders große Zahl ausgezeichneter, schwer ersetzbarer richterlicher Kräfte zum Opfer gefallen ist und zwar von richterlichen Kräften, die sich gerade bei der Leitung von Senaten mit Spezialmaterien besonders bewährt haben, kam als ein vielleicht zufälliges, aber darum nicht minder beklagenswertes Ereignis hinzu. Wenn hier Namen genannt werden sollen, so darf an die Namen Hagens, Ring, Roth, Queck, Wiener und Viezens erinnert werden, ohne daß damit der anderen, hier nicht Genannten, Ausscheiden minder bedauerlich wäre. Wie sehr die Grenze von 68 Jahren und vollends die von 65 Jahren zu tief gegriffen ist, zeigt gerade im verflossenen Jahr die zu ihrem Glück freier gestellte Anwaltschaft. Erlebten wir doch gerade in diesem Jahr eine Anzahl von Feiern 70 jähriger Geburtstage, goldener Doktor-Jubiläen von Männern, die wir nicht nur wegen ihrer vergangenen Leistungen schätzen, sondern denen noch heute ihre Berufsgenossen und mit ihnen ihre Klientel aufrichtig wünschen, daß sie noch viele Jahre hinaus in gleich ununterbrochener Frische wirksam sein mögen. Wenn hier — ohne daß den hiermit nicht Genannten Abbruch getan werden sollte — einige Namen herausgegriffen werden dürfen, so seien es die der Jubiläen des Altmeisters des internationalen Rechts William Loewenfeld, von Elze, Harnier und Hoemann, des ausgezeichneten Kenners des Seerechts Boyens, des Kommentators des bürgerlichen Rechts Goldmann, des Patentrechtlers Arnold Seligsohn, des großen Praktikers des Handelsrechts Maximilian Kempner und vor allem des Meisters des Liegenschafts- und des Notariatsrechts Hermann Oberneck. Die deutsche Anwaltschaft wünscht ihm, wie dem mit ihm so eng verbundenen Stande der Notare, nicht minder aber auch die Juristische Wochenschrift ihrem schwesterlichen Organ, der Zeitschrift des Deutschen Notarvereins, daß ihr trefflicher Schriftleiter sich die Frische, die wir heute an ihm bewundern, noch lange bewahren möge.

Welche gewaltigen Änderungen die Verordnungen zur Zivil- und Strafprozeß-Reform im Rechtsleben hervorgerufen haben, ist in der Juristischen Wochenschrift zu häufig behandelt worden, als daß hier noch einmal darauf eingegangen zu werden braucht. Nur ein Wunsch, den wohl jeder Jurist teilen wird, sei hiermit eindringlichst wiederholt:

Mögen wir im kommenden Jahr vor „Verordnungen", gleichviel, von welcher Stelle sie ausgehen mögen, bewahrt bleiben, wenn möglich aber auch vor der Novellengesetzgebung auf dem Prozeßgebiete! Sind unsere Prozeßrechte reformbedürftig — und in der Form, die sie heute in Deutschland angenommen haben, ist dies zweifellos der Fall — so mag das Gesetz geändert werden. Dann aber keine Stückreform, keine Teilreform, sondern eine grundlegende ausgereifte, in den ruhigen Formen der Gesetzgebung sich vollziehende! Wird, wenn nicht alle Zeichen trügen, unsere wirtschaftliche Entwicklung demnächst auch eine ruhigere sein, so muß auch die Nervosität, an der unsere Gesetzgebung nur zu lange gekrankt hat, schwinden.

Noch einem Wunsche sei hier Ausdruck gegeben: Keine weitere Zer- und Absplitterung unserer Gerichte! keine neuen Sondergerichte, sondern umgekehrt: ein energischer Abbau der Sondergerichtsgesetzgebung! Man ist betroffen, wenn man die — man kann ohne Übertreibung sagen — kaum noch zu zählenden verschiedenen Sondergerichte und Sonderbehörden sieht. Gewiß mögen viele Rechtsmaterien besondere Kenntnisse, Rechts- und Lebenskenntnisse erfordern. Dann mag dafür, seitens der Justizverwaltung durch Vertiefung der Aus- und Fortbildung, und da, wo die Zuziehung der Laien erforderlich ist, durch geeignete Auswahl der Laienbeisitzer, Sorge getragen werden, daß diesen Bedürfnissen Genüge geschieht — aber im Rahmen einer einheitlichen großen, die ganze Rechtspflege umfassenden Gerichtsorganisation. Die Rückkehr zu einer solchen muß unser Ziel sein.

Was von der Einheit der Gerichte gilt, gilt auch von der Einheit der Anwaltschaft. Jede Zersplitterung derselben, die Trennung der Organisation in Rechtsanwalt- und Verwaltungsrechtsanwaltschaft, wie eine solche im Laufe dieses Jahres versucht worden ist, ist der Rechtspflege abträglich. Einheit ist aber nicht möglich ohne Einigkeit. Daß es an dieser — wie überhaupt in unserem Vaterland, so auch innerhalb der Juristen — leider fehlt, ist tief beklagenswert, und vollends beklagenswert ist, wenn in einem ohnedies von allen Seiten so hart bedrängten Stande, wie dem Anwaltsstande, sich diese Einigkeit nicht immer so gezeigt hat, wie es sein eigenes Bestes erfordert.

Nur durch Einigkeit wird unser Vaterland — und wird innerhalb des Vaterlandes der Stand der Rechtsbeflissenen, und innerhalb dessen wieder die deutsche Anwaltschaft — zur vollen Entfaltung der Kräfte gelangen können, werden wir das Recht und die Freiheit fördern können. Die Worte unseres Volksliedes

„Einigkeit und Recht und Freiheit"

gelten im höchsten Sinne des Wortes auch als das Unterpfand unseres Glücks. Nach ihnen zu streben sei unsere höchste und heiligste Aufgabe!

Richtlinien der Schriftleitung.

Die wiederholt an der Spitze der Juristischen Wochenschrift veröffentlichten Bitten, Anregungen und Grundsätze müssen abermals in Erinnerung gebracht werden, weil sie leider nicht überall die, nun einmal nach Lage der Sache unbedingt nötige Beachtung gefunden haben. Die Folge waren Mißverständnisse und überflüssige Rückfragen, unfruchtbare Mehrarbeit und Kosten für alle Beteiligten.

1. Die Verfasser von Aufsätzen und Bücherbesprechungen werden gebeten, sich möglichster Kürze des Ausdrucks zu befleißigen, oft ausgesprochene Gesichtspunkte, von denen angenommen werden muß, daß sie den Lesern der Wochenschrift bekannt sind ungesagt zu lassen. Bei Entgegnungen bedarf es nicht der nochmaligen Wiederholung des Inhalts der bekämpften Auffassung; es genügt die Anziehung der betreffenden Stelle. Überflüssige Fremdworte sind zu vermeiden.

Es wird gebeten, sich für Abkürzungen der Abkürzungsverzeichnisse des Deutschen Juristentages und der Juristischen Wochenschrift (Beilage zu Jahrgang 1919) zu bedienen. Nur bei einer durch alle Zeitschriften und das Schrifttum gehenden einheitlichen, vor allem auch in der Rechtspraxis beachteten Art der Abkürzung werden Mißverständnisse vermieden. Dies war der Gesichtspunkt, der den deutschen Juristentag vor 21 Jahren veranlaßte, das erste Abkürzungsverzeichnis zu schaffen.

Es ist erstaunlich, wie langsam sich durchaus praktische Anregungen im Verkehr durchsetzen!

2. Die Verfasser werden gebeten, ihre Einsendungen nur auf einer Seite zu beschreiben, weil dies den Satz erleichtert, möglichst deutlich zu schreiben und die Handschriften bereits so zu gestalten, daß nur unumgänglich nötige Änderungen in der Korrektur anzubringen sind. Die Verfasser werden aber auch dringend gebeten, die Korrekturen selbst möglichst schnell und sorgfältig zu erledigen, insbesondere die darin enthaltenen Zahlen genau zu prüfen.

3. Die Juristische Wochenschrift nimmt grundsätzlich niemals Aufsätze an, die bereits an anderer Stelle veröffentlicht sind oder gleichzeitig an anderer Stelle veröffentlicht werden sollen.

4. Die Schriftleitung hat eingehend erwogen, ob mit dem Grundsatz, daß Aufsätze mit Vorschlägen zur Änderung der Gesetze zunächst nicht zu bringen sind, gebrochen werden kann: Sie muß aber an diesem Grundsatz festhalten, weil schon ohnedies die Fülle des zu bearbeitenden Rechtsstoffes eine ungeheure ist und weil die Schriftleitung, die mit der überwiegenden Mehrzahl der juristischen Zeitschriften im besten Einvernehmen steht, auch hierin eine Arbeitsteilung unter den juristischen Zeitschriften Deutschlands anstrebt.

Es muß daher anheimgestellt werden, Aufsätze, die eine Änderung der Gesetze befürworten, an anderer Stelle zu veröffentlichen und sie zugleich dem Deutschen Anwaltverein zu übermitteln, der sie den zuständigen Ausschüssen überweisen wird, in denen sie einer eingehenden Prüfung unterzogen werden.

5. Aufsätze und Anfragen, Anregungen an die Schriftleitung, wie überhaupt jeder Briefwechsel mit der Schriftleitung ist lediglich an diese — Berlin W 62, Maaßenstraße 27 — zu richten; jede andere Anschrift, insbesondere die Sendung der Handschrift an den Verlag, verursacht nur Zeitversäumnis, Mehrarbeit und Kosten. Auch Bücher, deren Besprechung erwünscht ist, sind lediglich an die Schriftleitung zu senden, zweckmäßig nach vorheriger Anfrage.

Schreiben, die den Deutschen Anwaltverein betreffen, sind nicht an die Schriftleitung der Juristischen Wochenschrift, sondern an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins, Leipzig, Promenadenstraße 32, zu richten. Schreiben, die Anzeigen in der Juristischen Wochenschrift, die Versendung der Zeitschrift, Bestellungen und Abbestellungen, Frei- und Belagsexemplare, Sonderabdrücke, Lieferung von Nummern, insbesondere solche früherer Jahrgänge, betreffen, Beschwerden, Erinnerungen wegen der Bestellungen sind lediglich an den Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Leipzig, Dresdner Straße 11/13, zu richten.

6. Ein Bescheid über die Annahme oder Ablehnung von Aufsätzen und die Rücksendung der Handschrift erfolgt nur wenn Rückporto beigefügt ist, ebenso können Bücher nur zurückgesandt werden, wenn ausreichendes Rückporto beigefügt ist.

Die Einsendung nicht eingeforderter Buchbesprechungen bitten wir zu unterlassen, da die Juristische Wochenschrift, um die völlige Unparteilichkeit der Besprechungen zu gewährleisten, von Anbeginn den Grundsatz verfolgt, nur Besprechungen zu bringen, welche die Schriftleitung erbeten hat.

7. Bezüglich der Belagsexemplare bestehen folgende Grundsätze: Jeder Verfasser von größeren oder kleineren Aufsätzen, einer Buchbesprechung oder einer Anmerkung erhält, ohne daß es einer Aufforderung seinerseits bedarf, vom Verlag einen Beleg des ganzen Heftes zugestellt. Die Übersendung erfolgt nach dem Erscheinen des Heftes. Erinnerungen erübrigen sich daher in der Regel. Sollten solche gleichwohl beliebt werden, sind dieselben nur an den Verlag, nicht an die Schriftleitung oder an den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins zu richten. Wünsche um Sonderabzüge des Aufsatzes selbst werden tunlichst berücksichtigt; sie sind spätestens auf der Korrektur zu vermerken, im übrigen an den Verlag zu richten.

8. Bezüglich der Honorierung der Beiträge wird bemerkt, daß die Juristische Wochenschrift jetzt in der Lage ist, ihren alten Grundsatz, daß jeder Beitrag honoriert wird, wieder aufzunehmen, und zwar erfolgt die Honorierung etwa binnen 2 bis 3 Wochen, nachdem die Nummer, die den Beitrag enthält, erschienen ist. Auch hier erübrigen sich daher Erinnerungsschreiben, die gegebenenfalls an den Verlag zu richten wären (vgl. Ziff. 5). Die Verfasser, welche Zahlungen im Wege des bargeldlosen Verkehrs wünschen, werden gebeten, dies unter genauer Angabe ihres Bankkontos oder ihrer Postschecknummer auf der Korrektur zu vermerken.

Die Einsendung von Entscheidungen wird nur dann honoriert, wenn dies besonders gewünscht wird.

Die Honorierung wird so gehalten, wie die wirtschaftliche Lage der Juristischen Wochenschrift es ermöglicht. Die Schriftleitung ist sich bewußt, daß das gewährte Entgeld für die geistige Arbeit notgedrungen ein unzulängliches ist. Sie kann, wie dies schon oft geschehen, nur nochmals ihre Mitarbeiter bitten, ihren Lohn in dem Bewußtsein zu finden, durch ihren Beitrag zur Belehrung ihrer Berufsgenossen und zur Förderung der Rechtspflege beigetragen zu haben.

9. Nicht zum Arbeitsbereich der Juristischen Wochenschrift gehört die Erteilung von Rechtsbelehrungen, Erstattung von Rechtsgutachten, (selbst wenn es sich nur um kurze und anscheinend einfache Fragen handelt), ebenso wenig die Namhaftmachung von Schrifttum oder Entscheidungen, die sich auf eine bestimmte Frage beziehen und dergleichen. In der ausnahmslosen Ablehnung der Beantwortung derartiger Anfragen liegt keine „Ungefälligkeit" der Schriftleitung. Es ist Notwehr! Die Erledigung der Anfragen würden nach den bisherigen Erfahrungen eine oder mehrere Hilfskräfte erforderlich machen.

10. Wie bereits wiederholt betont ist, hat die Politik der Juristischen Wochenschrift fernzubleiben. Die Juristische Wochenschrift dient lediglich der Rechtspflege und der Wissenschaft, aber nicht der Politik. Wo standes- oder rechtspolitische Fragen zu erörtern sind, wird auch fürderhin völlige Unparteilichkeit walten und die Frage von jeder Seite beleuchtet werden.

Die Schriftleitung der Juristischen Wochenschrift.

Zur Aus- und Fortbildung der Juristen.

Zur Frage der juristischen Ausbildung.

Vom Präsidenten des Jurist. Landesprüfungsamts Steuber, Berlin.

Für die Erlangung der Fähigkeit zum Richteramt stellt das Reichsrecht nur Richtlinien und Mindestforderungen auf; das Nähere ist der Landesgesetzgebung überlassen. Einem von vielen Seiten, insbesondere aus der Mitte des Reichstages geäußerten Wunsche folgend, ist indessen das Reichsjustizministerium schon vor einiger Zeit dem Gedanken einer größeren Vereinheitlichung der Ausbildung für das Richteramt näher getreten; es hat einen Ausschuß zur Aufstellung einheitlicher Richtlinien eingesetzt (vgl. JW. 1924, 5) und in Fortführung der diesem Ausschuß übertragenen Arbeiten im Frühjahre 1923 eine Anzahl von Männern, die durch ihre Berufsstellung und durch ihre Erfahrungen dazu vorzugsweise geeignet erschienen, zu einer Besprechung einer Reihe von vorher mitgeteilten Fragen der juristischen Ausbildung zusammengerufen; in dieser Besprechung sind die Grundsätze, nach denen in den einzelnen Ländern das Rechtsstudium, der Vorbereitungsdienst und die

Prüfungen geregelt sind, dargestellt, erörtert und verglichen worden; dabei sind die wichtigsten Fragen geklärt, in vielen Übereinstimmung festgestellt worden. Gegen eine wesentliche Vereinheitlichung der Ausbildung sind dabei freilich, eigentlich von allen Seiten, Bedenken erhoben worden; die in Frage stehenden Einrichtungen haben nach Größe und Eigenart der Länder, insbesondere nach der Verschiedenheit ihrer Behördenorganisation eine verschiedene Entwicklung durchgemacht; es soll hierbei nur auf die Verschiedenheit hingewiesen werden, die darin begründet ist, daß die Ausbildung der Richter und der Verwaltungsbeamten in der Mehrheit der Länder bis zum Abschluß einheitlich, in Preußen aber nach der Ablegung der ersten juristischen Prüfung abweichend gestaltet ist. Jedes der Länder glaubt mit seinen Einrichtungen gute Erfahrungen gemacht zu haben und scheut sich, an Stelle seiner bewährten Einrichtungen solche zu setzen, die, aus einem Kompromiß entstanden, vielleicht dessen Schwächen an sich tragen und sich zweifellos erst noch bewähren sollen. Das Bedürfnis einer grundstürzenden Vereinheitlichung kann jedenfalls praktisch nicht bewiesen werden. Trotz der Verschiedenheit der Ausbildung ist niemals die Klage gehört worden, daß die Tauglichkeit der Richter, die Leistungen der Gerichte in den verschiedenen Ländern ungleichmäßig seien; das Gegenteil beweist das harmonische Zusammenwirken der den verschiedenen Ländern entstammenden Richter am Reichsgericht, die niemals in Zweifel gezogene Gleichwertigkeit der Rechtsanwälte aller Länder und die gleichmäßige Mitwirkung aller Richter und Rechtsanwälte an der Fortentwicklung der Wissenschaft des deutschen Rechts. — Demgegenüber kann zugunsten einer weitergehenden Vereinheitlichung eigentlich nur das Interesse an einer noch mehr zu begünstigenden Freizügigkeit der in der Ausbildung stehenden Juristen auf der Universität und während des Vorbereitungsdienstes geltend gemacht werden, ein Interesse, das gegenüber dem das Universitätsstudium beherrschenden Grundsatze der Lernfreiheit kaum empfunden und in Ansehung des Vorbereitungsdienstes schon dadurch ausreichend gewahrt wird, daß die Justizverwaltungen der Länder den Gesuchen der Referendare anderer Länder um gastweise Zulassung zur Ausbildung in den einzelnen Abschnitten des Vorbereitungsdienstes ausnahmslos gern entgegenkommen.

Damit soll indessen keineswegs behauptet werden, daß die Ausbildung der jungen Juristen, wie sie gegenwärtig geordnet ist, nicht besserungsfähig und besserungsbedürftig sei: im Gegenteil, die neue Zeit stellt neue Anforderungen und diese aufgestellt und betont zu haben, ist ein Verdienst des vom Reichsjustizministerium berufenen Ausschusses und des Reichsjustizministeriums, ein Verdienst, das seine Bedeutung behält, gleichgültig, ob es sich reichsgesetzlich oder nur in den Gesetzen oder Verordnungen der Länder auswirken wird.

Preußen ist jedenfalls bei seinen — eigentlich dauernd im Fluß befindlichen — Bestrebungen, die Vorschriften über die juristische Ausbildung zu vervollkommnen und den neuzeitlichen Aufgaben des Richteramtes anzupassen, an den in der oben bezeichneten Besprechung von Sachverständigen gegebenen Anregungen nicht vorübergegangen, sondern hat manche von ihnen schon in der AusbildVO. v. 11. Aug. 1923 nach Gebühr berücksichtigt.

Die preußische Justizverwaltung ist bei der ihr obliegenden Regelung des Vorbildungs-, Ausbildungs- und Prüfungswesens an den Rahmen des Gesetzes über die juristischen Prüfungen und die Vorbereitung zum höheren Justizdienst v. 6. Mai 1869 insbesondere daran gebunden, daß das juristische Studium auf 6 Semester, der Vorbereitungsdienst auf 3 Jahre bemessen ist. Mit diesen Zeiträumen muß gegenwärtig und voraussichtlich auch in der nächsten Zukunft gewirtschaftet werden; denn der Gesetzgeber wird bis auf weiteres Bedenken tragen, durch Verlängerung der Zeiten des Studiums oder des Vorbereitungsdienstes den Kreisen, die für Stellung des juristischen Nachwuchses vorzugsweise in Frage kommen und überwiegend zu den weniger leistungsfähigen Gruppen der Bevölkerung gehören, noch weitere Opfer aufzuerlegen. Nun kann selbstverständlich in 7 Semestern Studium und in 3½ Jahren Vorbereitungsdienst mehr gearbeitet und das Ziel vollkommener erreicht werden; aber auch die kürzeren Zeiten reichen nach den preußischen Erfahrungen für fleißige und begabte Anwärter aus; andere müssen eben dem juristischen Berufe fern bleiben oder an Zeit zulegen. Immerhin war die zeitliche Schranke von 6 Studiensemestern für die beteiligten Verwaltungen (Justizministerium und Ministerium für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung) richtunggebend, als es nunmehr galt, das Rechtsstudium den neuzeitlichen Anforderungen anzupassen, gewisse Rechtsstoffe zu erweitern, andere Rechtsstoffe neu einzuführen und dabei doch den alten Geist der Wissenschaftlichkeit zu erhalten. Es handelte sich zunächst darum, die öffentlich-rechtliche und volkswirtschaftliche Ausbildung der jungen Juristen auf breitere Grundlage zu stellen; das Bedürfnis dafür war in Preußen längst erkannt; als daher bei der Besprechung im Reichsjustizministerium die Überzeugung von der gesteigerten Bedeutung der genannten Fächer einstimmigen Ausdruck fand, war dies für die beteiligten preußischen Verwaltungen nur ein neuer Antrieb, die dahingehenden Pläne zur Tat werden zu lassen. Daß hier kein Aufschub der Reform angängig war, wird jeder anerkennen, der die in der Gegenwart sich vollziehende Umstellung von Recht und Wirtschaft betrachtet und erwägt, daß zur Mitwirkung dabei nicht nur der Richter, sondern in noch viel höherem Maße der Rechtsanwalt und die zahlreichen im Justizdienst vorbereiteten, dann aber zu anderen Staats- und Gemeindeverwaltungen übertretenden Beamten berufen sind. War aber eine wissenschaftliche und deshalb auf der Universität zu bietende Ausbildung in Staats- und Verwaltungsrecht, im Arbeits- und Wirtschaftsrecht und wenigstens in den Grundzügen des Finanz- und Steuerrechtes sowie in den Grundlagen der Volkswirtschaftslehre unabweislich, so mußte — darüber waren sich die beteiligten Verwaltungen einig — der Lernstoff, wenn er in 6 Semestern bewältigt werden soll, auf anderen Gebieten eingeschränkt werden. Diese Einschränkung konnte nur auf dem Gebiete der geschichtlichen Fächer durch Kürzung der ihnen zugewiesenen Vorlesungen erfolgen und erschien, ohne die Wissenschaftlichkeit der juristischen Ausbildung zu beeinträchtigen, ausführbar, nachdem die Entwicklung eines einheitlichen deutschen Rechtes grundsätzlich seinen Abschluß erreicht hat; daneben ist die Ausbildung der Studierenden auch im Zivilprozeß- und Strafprozeß auf die Grundlagen zu beschränken, weil eine eingehendere Beschäftigung mit diesen Stoffen ohne die nur in der Praxis zu gewinnende Anschauung wenig ergiebig erschien, ein Satz, der vielfach Widerspruch, aber in der allerletzten Entwicklung des Zivilprozeßrechtes sicherlich seine Bestätigung findet. — Wie von diesen Gesichtspunkten aus das Studium der einzelnen Fächer ausgestaltet werden muß — es handelt sich nicht um eine Veränderung, sondern nur um eine Umgruppierung des Lernstoffes —, ist Sache der Fakultäten und der Unterrichtsverwaltung; Sache der Justizverwaltung war es, durch Umgestaltung der ersten juristischen Prüfung dafür Sorge zu tragen, daß das öffentliche Recht und die Volkswirtschaftslehre in ganz anderem Maße als bisher zum Gegenstande des Studiums der Lernenden gemacht werden. Das konnte nur durch eine Verschärfung der Prüfung und diese Verschärfung wiederum konnte nur durch Vorschriften erreicht werden, die es sicherstellen, daß einerseits die genannten Fächer in jeder Prüfung zum Gegenstande eingehender Befragung gemacht werden und daß andererseits dem alten Mißbrauche vorgebeugt wird, mangelhafte Leistungen auf den Gebieten des öffentlichen Rechtes und der Volkswirtschaftslehre bei guten Leistungen auf privatrechtlichem Gebiete als ausgeglichen anzusehen. Dieses Ziel verlangt — ein anderes Mittel gibt es nicht — die Teilung der mündlichen Prüfung in zwei Tage. Diese nunmehr eingeführte Neuordnung mag das Arbeiten des Prüfungsapparates vorübergehend erschweren, vielleicht ist sie auch in Einzelheiten späterer Besserung bedürftig und zugänglich; daß sie aber eine wunde Stelle in der bisherigen Form der ersten juristischen Prüfung berührt, beweist schon die Wahrnehmung, daß die Studierenden eifrig bemüht sind, sich der neuen Prüfungsform, die vom 1. März 1925 ab gilt, zu entziehen. Übrigens ist die Neuordnung auch geeignet, den bisweilen gehörten Vorwurf, Preußen lege in der Prüfung auf öffentliches Recht nicht soviel Wert wie die anderen Länder, gründlich zu widerlegen.

Hinsichtlich des Vorbereitungsdienstes würde voraussichtlich eine einheitliche Regelung noch größeren Schwierigkeiten begegnen schon deshalb, weil das Ziel der Ausbildung — entweder gemeinsam für Justiz und Verwaltung oder nur für Justiz — in den Ländern, wie bereits hervorgehoben, grundsätzlich verschieden ist. Freilich wird von vielen Seiten empfohlen, auch den Referendar, der Anwärter des Richter-

amtes ist, zeitweilig bei Verwaltungsbehörden arbeiten zu lassen; und die Reichsgesetzgebung stellt auch eine solche Ausgestaltung des Vorbereitungsdienstes in § 2 Abs. 4 GVG. ausdrücklich in das Ermessen der Landesgesetzgebung; die preußische Justizverwaltung hat sich indessen gegen eine solche Verwendung eines Teiles des Vorbereitungsdienstes bisher stets ablehnend verhalten; der von der Beschäftigung bei Justizbehörden und Rechtsanwälten auszuscheidende Teil der verfügbaren drei Jahre könnte ohne Schaden für die Gründlichkeit der übrigen Ausbildung keinesfalls auf mehr als etwa 6 Monate bemessen werden; eine so kurz bemessene Beschäftigung bei einer Verwaltungsbehörde könnte aber niemals mehr als einen flüchtigen Einblick in den äußeren Betrieb der Behörde vermitteln, ein Vorteil, der — übrigens auch nach dem Urteile von erfahrenen Beamten aus den Ländern, wo eine solche Regelung eingeführt ist — nur gering einzuschätzen und die entsprechende Kürzung der übrigen Ausbildungsabschnitte auszugleichen nicht geeignet ist. Preußen ist deshalb bei seiner bisherigen Regelung, deren Abänderung übrigens eine Abänderung des oben genannten Ges. v. 6. Mai 1869 voraussetzt, geblieben und hat den Vorbereitungsdienst nunmehr so geordnet, daß von den 3 Jahren die zwei ersten der Beschäftigung bei der Staatsanwaltschaft und den Gerichten erster Instanz — und zwar etwa $1/3$ dem Strafprozesse, $1/3$ dem Zivilprozesse, $1/3$ der freiwilligen Gerichtsbarkeit in dieser Reihenfolge — zugeteilt sind, während das verbleibende dritte Jahr je zur Hälfte der Beschäftigung bei einem Rechtsanwalt und bei dem OLG. zufällt[1]). Dieser Ausbildungsplan hat in allerletzter Zeit eine wertvolle Bereicherung noch dadurch erhalten, daß überall mit Unterstützung des Ministeriums für Handel und Gewerbe Einrichtungen getroffen sind oder vorbereitet werden, die den Referendar in das neuzeitliche Arbeitsrecht durch Vorträge von Beamten oder anderen Personen, die zur Handhabung dieses Rechtes berufen sind, und durch Anschauung, insbesondere auch durch Teilnahme an den Verhandlungen der Schlichtungsausschüsse einführen sollen.

Die große Staatsprüfung (die zweite juristische Prüfung) hat in ihrer Einrichtung eine Änderung in der Ausbildungsordnung nicht erfahren; das juristische Landesprüfungsamt ist wie immer bemüht, seine Mitglieder aus den tüchtigsten Vertretern der Wissenschaft und der Praxis zu gewinnen; in ihr wirken neben Ministerialräten und Mitgliedern des Kammergerichtes Oberverwaltungsgerichtsräte, Rechtsanwälte und ein Mitglied der juristischen Fakultät der Berliner Universität zusammen. Das Prüfungsverfahren ist so eingerichtet, daß den Prüflingen nicht etwa, wie gelegentlich von Nichtkundigen behauptet wird, Arbeiten von besonders für die Prüfung ausgeklügelter Art oder nach dem Vorbild eines veralteten Verfahrens, sondern Arbeiten, wie sie der mitten im Leben stehende Jurist leisten muß, als Prüfungsaufgaben gestellt werden; der Referendar soll in der großen Staatsprüfung, wie der Geselle in der Meisterprüfung, sein Meisterstück ablegen. Seine wissenschaftliche Befähigung soll er durch ein Gutachten über eine Frage darlegen, die einem der verschiedenen Rechtsgebiete, gelegentlich auch dem öffentlichen Rechte entnommen ist und meist Stellungnahme zur neueren und neuesten Rechtsentwicklung verlangt; die Beherrschung der Technik der Rechtsfindung und Rechtsprechung hat er sodann in der praktischen Arbeit zu erweisen, die in einem auf Grund wirklicher Prozeßakten zur Vorbereitung der Entscheidung des Gerichtes zu erstattenden Gutachten und in einem Urteilsentwurfe besteht; in der Präsenz des Wissens und in der Entschlußfähigkeit wird er schließlich dadurch erprobt, daß er unter Aufsicht und mit beschränkten Hilfsmitteln einfachere Rechtsfälle, wie sie dem Richter täglich begegnen, auf Grund von Abschriften wirklicher Akten bearbeitet. Das Schluß- und Kernstück der Prüfung bildet nach bewährter preußischer Tradition die mündliche Prüfung, die dem Prüfer das geschlossene und regelmäßig richtige Bild von der Persönlichkeit des Prüflings, von seinem Wissen und Können vermittelt. Die Ergebnisse der Prüfung sind nicht so günstig, wie gewünscht und angestrebt werden muß; im Jahre 1924 haben von 100 Referendaren 21,73 % die Prüfung beim ersten Versuche und 28,67 % beim zweiten Versuche nicht bestanden; es macht sich indessen in letzter Zeit eine Besserung bemerkbar, die voraussichtlich anhalten und zu dem Zustande vor dem Kriege zurückführen wird.

[1]) Vgl JW. 1924, 454. Inzwischen haben übrigens Baden und Thüringen den Gang des Vorbereitungsdienstes im wesentlichen ebenso wie Preußen geordnet.

Die derzeitige Lage des juristischen Ausbildungs- und Prüfungswesens in Bayern.

Von Ministerialrat Sotier, München.

Die grundlegenden Bestimmungen für das juristische Ausbildungs- und Prüfungswesen in Bayern sind in der VO. v. 18. Okt. 1910 (GVBl. 1003) und der ergänzenden VO. v. 27. Juli 1912 (GVBl. 695) mit den dazu gehörigen Ausführungsvorschriften v. 25. Okt. 1910 (JMBl. 791) und 1. Aug. 1912 (JMBl. 191) über die Vorbedingungen für den höheren Justiz- und Verwaltungsdienst enthalten. Neue Fassung durch die MinBek. v. 1. Aug. 1912 (GVBl. 703). Daneben kommen noch einzelne Ministerialbekanntmachungen in Betracht, die an geeigneter Stelle der folgenden kurzen Erörterungen erwähnt werden.

Bayern kennt grundsätzlich keinen Unterschied für die Ausbildung zum Richteramt und zum höheren Verwaltungs- und Finanzdienst; der Ausbildungsgang und das Prüfungswesen sind für alle bayerischen Juristen mit Einschluß der II. juristischen Prüfung (großen Staatsprüfung) gleich. Eine Scheidung tritt erst nach der II. juristischen Staatsprüfung ein.

Für das Studium der Rechtswissenschaft auf der Universität hat Bayern von der Ermächtigung in § 2 Abs. 4 RGVG. insofern Gebrauch gemacht, als es die Dauer des Universitätsstudiums auf 4 Jahre verlängerte (§ 9 Abs. 2 VO. v. 18. Okt. 1910). Hierbei ist dem Rechtsstudierenden die Wahl gelassen, das erste Jahr dem philosophischen Studium oder dem Rechtsstudium zu widmen; die letzten 3 Jahre müssen dagegen dem Rechtsstudium gewidmet sein. Voraussetzung für die juristische Laufbahn ist das Reifezeugnis eines deutschen humanistischen Gymnasiums oder eines deutschen Realgymnasiums. Die Absolventen deutscher Oberrealschulen können zugelassen werden, wenn sie eine Ergänzungsprüfung aus dem Lateinischen mit Erfolg abgelegt haben (MinBek. v. 13. April 1909, KultMinBl. 205 ff.).

Über die nähere Einrichtung des Studiums werden nur wenige bindende Anordnungen gegeben, von denen aber eine besonders erwähnenswert ist, nämlich die Forderung des Besuchs von mindestens 8 philosophischen Vorlesungen, die dem jungen Rechtsbeflissenen neben seinem Fachstudium die erforderliche Allgemeinbildung vermitteln sollen. Der Kreis dieser Vorlesungen, der schon in der VO. v. 18. Okt. 1910 das Gebiet der beiden philosophischen Fakultäten umfaßte, wurde noch erweitert durch die Bek. v. 26. Nov. 1919 (GVBl. 809), nach der als philosophische Vorlesungen auch die ordentlichen Vorlesungen in der allgemeinen Abteilung der Technischen Hochschulen und die ordentlichen Vorlesungen an den staatlich genehmigten Handelshochschulen angerechnet werden, auch wenn sie nach ihrem Gegenstand nicht zum Kreise der philosophischen Fakultät gehören; endlich gelten als Philosophika Vorlesungen über Kriminalpolitik, Kriminalpsychologie, gerichtliche Medizin, Psychiatrie, Gefängniskunde, Sozialpolitik, Sozialwissenschaft, Fürsorge- und Pressewesen.

Für die Einrichtung des Fachstudiums sind in der Bekanntmachung v. 25. Okt. 1910 nur Richtpunkte angegeben.

Danach soll das Studium der Rechtswissenschaft mit dem Besuche der Vorlesungen über die Einführung in die Rechtswissenschaft und über die römische Rechtsgeschichte und die Grundzüge des römischen Privatrechts beginnen.

Die Vorlesungen über das bürgerliche Recht sollen in der Regel innerhalb der ersten Hälfte des dem Rechtsstudium gewidmeten Zeitraums gehört werden. Neben den Vorlesungen über das bürgerliche Recht sollen nur einzelne Vorlesungen über öffentliches Recht z. B. Vorlesungen über allgemeines Staatsrecht, Kirchenrecht, Strafrecht gehört werden. Im übrigen wird es für zweckmäßig erachtet, die Vorlesungen über das bürgerliche Recht denen über das öffentliche Recht vorangehen zu lassen. Die Vorlesungen über das Handels-, Wechsel- und Seerecht, über das Zivilprozeßrecht und die Übersicht über die Rechtsentwicklung in Bayern sollen erst nach den Vorlesungen über das bürgerliche Recht gehört werden, die Vor-

lesungen über das Strafprozeßrecht erst nach der Vorlesung über das Strafrecht.

Das Studium der staatswirtschaftlichen Fächer soll neben dem Studium der juristischen Fächer betrieben werden. Das Hören der Vorlesungen über Nationalökonomie soll dem Hörer der Vorlesungen über die Finanzwissenschaft und über die Finanzpolitik vorangehen.

Um das Verständnis der praktischen Anwendung des Erlernten zu vermitteln, sind an den Universitäten Übungsvorlesungen eingerichtet, deren Teilnehmer aber der Zahl nach beschränkt sein sollen.

Die Kandidaten sind berechtigt, von dem Leiter der Übungsvorlesung die Ausstellung eines Zeugnisses darüber zu verlangen, ob sie mit Fleiß an der Übung teilgenommen haben und mit welchem Erfolg. Ein förmlicher Nachweis für den Besuch der Übungsvorlesungen als Voraussetzung für die Prüfung wird nicht verlangt.

Durch die Bek. v. 7. Juli 1920 (JMBl. 168) ist den Rechtsbeflissenen zur Förderung ihres Studiums während der Ferien ein praktischer Einblick in die Tätigkeit der Gerichte ermöglicht. Zu diesem Zwecke ist ihnen gestattet und empfohlen

a) Terminen in Zivil-, Vormundschafts- und Strafsachen sowie der Abfassung von Parteierklärungen bei den Gerichtsschreibereien anzuwohnen;

b) geeignete, einfache Prozeßschriften aus erledigten Akten (Klagen, Beweisbeschlüsse, Urteile, Anklageschriften, Eröffnungsbeschlüsse, Zahl- und Strafbefehle usw.), das Grundbuch und die hauptsächlichsten Register einzusehen.

Neben diesen allgemeinen Vorschriften haben die juristischen Fakultäten der drei Landesuniversitäten besondere Studienpläne aufgestellt, mit denen sie den Rechtstudierenden an die Hand gehen.

In der VO. v. 18. Okt. 1910 war nach drei Semestern die Ablegung einer Zwischenprüfung vorgesehen, die sich auf die römische Rechtsgeschichte und das System des römischen Rechts, die deutsche Rechtsgeschichte und die Grundzüge des deutschen Privatrechts erstreckte. Die Einrichtung dieser Zwischenprüfung ist durch die Bek. v. 26. Nov. 1919 (GVBl. 809) aufgehoben. Die Disziplinen der bisherigen Zwischenprüfung sind nunmehr Gegenstand des mündlichen Teiles der Universitätsschlußprüfung mit der Einschränkung, daß die Geschichte des römischen und des deutschen Rechts nur insoweit geprüft wird, als die Kenntnis ihrer Entwicklung zur Erfassung und Wertung des geltenden Rechts unerläßlich ist. Fragen, die nur geschichtliche Einzelheiten zum Gegenstande haben, sind zu unterlassen.

Die Universitätsschlußprüfung, die im 8. Studiensemester abgelegt wird, ist teils schriftlich, teils mündlich. Bei dem schriftlichen Teil der Prüfung, der etwa sechs Wochen vor Semesterschluß stattfindet, werden den Kandidaten regelmäßig vier Aufgaben vorgelegt, die sie in einer Frist von je vier Stunden unter Klausur und Aufsicht zu bearbeiten haben. Die Aufgaben werden von den Ministerien gestellt und sind an den drei Landesuniversitäten die gleichen. Als Hilfsmittel dürfen nur die Bücher (meist reine Gesetzestexte) gebraucht werden, deren Gebrauch ausdrücklich gestattet ist. Die Zensur erfolgt durch Mitglieder der Prüfungskommissionen (darüber Näheres weiter unten).

Gegenstand der schriftlichen Universitätsschlußprüfung sind:

1. das deutsche bürgerliche Recht (das BGB. nebst den reichs- und landesrechtlichen Ergänzungen),
2. das Handels- und Wechselrecht,
3. das Zivilprozeßrecht,
4. das Strafrecht,
5. das Strafprozeßrecht,
6. das Staatsrecht und die Hauptgrundsätze des Völkerrechts,
7. das Verwaltungsrecht.

Nach Feststellung des Ergebnisses des schriftlichen Teiles der Universitätsschlußprüfung findet gegen Schluß des Semesters die mündliche Prüfung statt. Kandidaten, die sich schon nach dem Ergebnis der schriftlichen Prüfung als nicht genügend vorbereitet erweisen, werden von der mündlichen Prüfung zurückgewiesen.

Die mündliche Prüfung erstreckt sich auf die oben bereits angeführten Disziplinen, ferner auf die Rechtsentwicklung in Bayern, katholisches und protestantisches Kirchenrecht, die Volkswirtschaftslehre einschließlich der Volkswirtschaftspolitik und die Finanzwissenschaft. Beim mündlichen Teil der Prüfung wird der Kandidat ein und eine halbe Stunde geprüft; es können gleichzeitig mehrere Kandidaten geprüft werden, in diesem Falle wird die Prüfungszeit entsprechend verlängert.

Die mündliche Prüfung findet an den drei Landesuniversitäten je vor einer Prüfungskommission statt, die in der Regel aus einem Ministerialbeamten als Vorsitzenden, vier Universitätslehrern (darunter einem Nationalökonomen) und einem Praktiker (Justizbeamten) als prüfenden Mitgliedern besteht.

Unmittelbar nach der Beendigung der mündlichen Prüfung eines Kandidaten wird über das Gesamtergebnis der schriftlichen und der mündlichen Prüfung beraten und beschlossen. Hierbei gibt die Stimme des Vorsitzenden bei Stimmengleichheit den Ausschlag. Als befähigt soll ein Kandidat nur erklärt werden, wenn die Prüfungskommission die Überzeugung gewonnen hat, daß der Kandidat für seinen künftigen Beruf theoretisch gründlich gebildet und geschult ist, so daß eine ersprießliche Dienstleistung im höheren Staatsdienst von ihm erwartet werden kann.

Die Prüfungskommission erklärt lediglich, ob der Kandidat die Prüfung „mit“ oder „ohne Erfolg“ abgelegt hat. Noten werden nicht gegeben. Nur ausnahmsweise kann erklärt werden, daß ein Kandidat die Prüfung „mit Auszeichnung“ bestanden hat, wenn Einstimmigkeit darüber besteht, daß sein Wissen die Anforderungen, die an einen Kandidaten in der Regel gestellt werden können, erheblich übersteigt.

Ein Kandidat, der die Prüfung nicht bestanden hat, kann zur Wiederholung der Prüfung nur einmal und nur dann zugelassen werden, wenn er zwei weitere Semester dem Studium der Rechtswissenschaft gewidmet hat. Die Prüfungskommissionen sind befugt, diese Wartezeit auf ein Semester abzukürzen.

Hat der Kandidat die Prüfung bestanden, so ist er berechtigt, den Titel „Referendar“ zu führen und kann sich zum Eintritt in den Vorbereitungsdienst melden. Eine besondere Ernennung zum Referendar erfolgt nicht.

Der Vorbereitungsdienst dauert drei Jahre; er beginnt beim Amtsgericht, bei dem der Referendar neun Monate zu verbleiben hat; hierauf sind neun Monate beim Landgericht, sodann zwölf Monate bei einer Behörde der inneren Verwaltung (Ermächtigung in § 2 Abs. 4 Halbsatz 2 des RGVG.) abzuleisten; zum Schlusse sind sechs Monate bei einem Rechtsanwalt zuzubringen.

Die Wahl des Gerichts, der Verwaltungsbehörde und des Rechtsanwalts ist den Referendaren überlassen. Sie haben aber keinen Anspruch darauf, zum Vorbereitungsdienst da, wo sie ihn ableisten wollen, zugelassen zu werden. Ein Wechsel während der einzelnen Ausbildungsabschnitte ist nur aus triftigen Gründen und mit Genehmigung des Oberlandesgerichtspräsidenten beziehungsweise während der Verwaltungspraxis mit Zustimmung der Regierung (mittleren Verwaltungsbehörde) zulässig.

Die Referendare sind in allen Zweigen des Dienstes zu unterweisen. Ihre wissenschaftliche Ausbildung soll durch die Lösung schwierigerer Aufgaben des praktischen Dienstes vertieft und erweitert werden. Befinden sich an einem Gericht oder bei einer Verwaltungsbehörde zwei oder mehr Referendare im Vorbereitungsdienst, so sind für sie wöchentlich mindestens einmal praktische Übungen gemeinsam oder gruppenweise abzuhalten. Die Referendare sind zur Teilnahme an den Übungen verpflichtet.

Jährlich einmal im Herbst — während der Nachkriegszeit mit Rücksicht auf die Kriegsteilnehmer zweimal (Frühjahr und Herbst) — findet die große Staatsprüfung statt. Die Prüfung ist schriftlich, in besonderen Fällen auch mündlich. Die Geschäfte für diese Prüfung werden durch eine beim Obersten Landesgericht in München gebildete Staatsprüfungskommission geführt (Bek. v. 14. Juli 1919 GVBl. 375). Sie besteht aus dem Präsidenten des Obersten Landesgerichts als Vorsitzenden und einer Anzahl von Richtern des Obersten Landesgerichts und des Verwaltungsgerichtshofs sowie von Rechtsanwälten als Beisitzern. Die Beisitzer werden von den Ministerien bestellt.

Die schriftliche Prüfung wird in zwei Abteilungen (Justiz und Verwaltung) abgehalten. In jeder Abteilung werden den Prüflingen zehn Aufgaben vorgelegt, die sie in

abgeschlossenen Räumen unter Aufsicht innerhalb einer bestimmten Zeit schriftlich zu bearbeiten haben. Die Aufgaben werden von der Staatsprüfungskommission festgesetzt und sind für alle Prüflinge die gleichen. Der Gebrauch von Hilfsmitteln ist nur in beschränktem Umfang nach Maßgabe der von den Ministerien erlassenen Vorschriften gestattet. Die Prüfungsorte werden nach Maßgabe des Bedürfnisses an den Sitzen der Landgerichte von der Staatsprüfungskommission bestimmt. Die Prüfung ist anonym, d. h. jeder Prüfling reicht seine Aufgaben nicht unter seinem Namen, sondern unter einem Kennwort ein. Die Feststellung der Namen geschieht erst nach Feststellung des Gesamtergebnisses einer Prüfungsaufgabe.

Eine sogenannte große wissenschaftliche Arbeit wird nicht gefordert. Die Beurteilung der schriftlichen Prüfungsarbeiten wird besonderen Ausschüssen übertragen. Diese werden für die Arbeiten der ersten Abteilung (Justiz) aus Mitgliedern des Obersten Landesgerichts oder der Oberlandesgerichte und für die Arbeiten der zweiten Abteilung (Verwaltung) aus höheren Verwaltungsbeamten gebildet.

Jede schriftliche Prüfungsarbeit wird mit einer Note 1, 2, 3, 4, 5, 6 oder 7 bewertet. Die sämtlichen Noten eines Kandidaten werden zusammengezählt (Gesamtnotensumme). Der Prüfling, dessen Gesamtnotensumme nicht mehr als 90 beträgt, hat die Prüfung bestanden. Beträgt die Gesamtnotensumme mehr als 100, so ist die Prüfung ohne Erfolg abgelegt. Beträgt die Gesamtnotensumme mehr als 90, aber nicht mehr als 100, so hat der Prüfling sich noch einer mündlichen Prüfung vor einem besonderen Ausschuß, der bei der Staatsprüfungskommission am Obersten Landesgericht gebildet ist, zu unterziehen. Je nach dem Ergebnis dieser mündlichen Prüfung wird der Kandidat für befähigt oder nicht befähigt erklärt. Wer die Prüfung ohne Erfolg abgelegt hat, kann sich der Prüfung nur noch einmal und nur nach Ableistung eines weiteren Vorbereitungsdienstes von sechs Monaten unterziehen.

Die Prüfung ist „ausgezeichnet“ abgelegt, wenn die Gesamtnotensumme nicht mehr als 36 beträgt; sie ist bis zur Gesamtnotensumme 53 einschließlich als „sehr gut“ und bis zur Gesamtnotensumme 70 einschließlich als „gut“ abgelegt zu erklären. Auf Grund der erfolgreich abgelegten Prüfung ist der Kandidat berechtigt, den Titel „Assessor“ zu führen. Eine förmliche Ernennung zum „Assessor“ erfolgt nicht.

Wird der Assessor als Bewerber für den höheren Justizdienst aufgenommen, so erhält er den Titel „Gerichtsassessor“, wird er als Bewerber für den höheren Verwaltungsdienst aufgenommen, den Titel „Regierungsassessor“. Die Aufnahme in den höheren Justiz- oder Verwaltungsdienst hängt von dem Bedarf der einzelnen Ressorts ab.

Die derzeitige, vorstehend geschilderte Lage des juristischen Ausbildungs- und Prüfungswesens in Bayern hat vielfache Berührungspunkte mit den Richtlinien, die das Reichsjustizministerium für die einheitliche Ausbildung zum Richteramt im Reiche in Aussicht genommen hat[1]). So hat Bayern bereits zur Frage der öffentlich-rechtlichen und volkswirtschaftlichen Ausbildung der jungen Juristen sowohl nach der Seite der theoretischen Hochschulausbildung, wie nach der Seite der praktischen Ausbildung während des Vorbereitungsdienstes Stellung genommen. Bayern hat für dieses Studium durch die Verlängerung der Universitätszeit auf vier Jahre bereits Raum geschafft; es hat dieses Studium auch in der ersten juristischen Prüfung dadurch berücksichtigt, daß stets ein Lehrer der Nationalökonomie dem Prüfungsausschuß angehört. Die einjährige Vorbereitungszeit bei den Verwaltungsbehörden verhütet eine einseitige, im wesentlichen rein zivilistische Ausbildung und gibt dem Referendar einen Einblick auch in das moderne Staats-, Gemeinde- und Wirtschaftsleben.

Bayern verschließt sich keineswegs dem Gedanken, daß auch neuere Disziplinen, wie Arbeits- und soziales Recht in den Bereich des Studiums des jungen Juristen gezogen werden müssen. Um Raum hierfür zu schaffen, hat bereits die Bek. v. 26. Nov. 1919 die historischen Fächer auf das notwendigste Maß beschränkt und die Kenntnis der geschichtlichen Entwicklung des römischen und deutschen Rechts nur insoweit vorgeschrieben, als sie zur Erfassung und Wertung des geltenden Rechts unerläßlich ist; vielleicht kann von den bisherigen Disziplinen noch das Kirchenrecht eine Einschränkung vertragen; dagegen dürften die strafrechtlichen und prozeßrechtlichen Vorlesungen nicht eingeschränkt werden, wenn die Fachausbildung nicht Schaden leiden soll. In der vierjährigen Universitätszeit wird übrigens Raum für Arbeits- und soziales Recht leicht dadurch geschaffen werden können, daß die Zahl der Zwangsphilosophika herabgemindert und die dadurch freigewordene Zeit den neuen Disziplinen zugewiesen wird.

Eine vollständige Vereinheitlichung des Vorbildungs- und Prüfungswesens wird zur Zeit vom Reichsjustizministerium selbst nicht für erreichbar gehalten; sie würde auch wohl an dem Widerstand der Länder, die damit vielfach auf lange bestehende, aus ihrer Eigenart herausgewachsene Einrichtungen verzichten müßten, scheitern. Die mit der Vereinheitlichung verbundene volle Freizügigkeit der Juristen würde wieder ein Stück Bodenständigkeit zum Schwinden bringen. Es wird deshalb bei allen Bestrebungen auf Vereinheitlichung sehr vorsichtig und unter möglichster Schonung der berechtigten Eigenart der einzelnen Länder vorgegangen werden müssen. Dabei wird Bayern, so wie die Dinge jetzt liegen, der Entwicklung ruhig entgegensehen können, weil in den Richtlinien des Reichsjustizministeriums vieles sich findet, das in Bayern bereits praktische Geltung hat.

[1]) Vgl. JW. 1924, 3.

Gedanken zur Studienreform.

Von Prof. Dr. Freiherr von Schwerin, Freiburg i. B.

Im Laufe einer siebzehnjährigen akademischen Tätigkeit, die lang genug sein mag, um einige Erfahrung zu sammeln, aber doch auch zu kurz, um die Kraft zu Veränderungen und die Freude an solchen zu rauben, habe ich mir manche Gedanken über die Reform des juristischen Studiums durch den Kopf gehen lassen. Ausgesprochen habe ich sie nur in kleinstem Kreise; ich hatte den Eindruck, daß über die Studienreform schon reichlich viel geschrieben sei und wollte diese Literatur nicht noch vermehren. Heute denke ich anders unter dem frischen Eindruck eines vierzehn Tage währenden Referendarexamens. Daß mir hierbei ein sonst recht guter Kandidat erzählte, Savigny sei ein französischer Rechtsgelehrter und Vertreter des Naturrechts gewesen, ist nur ein Symptom für den Tiefstand, auf dem das juristische Studium angelangt ist. Das ganze Examen bewies nicht nur mir, daß es so nicht weitergehen kann, daß wir auf dem besten Wege sind zu einer fortschreitenden Verflachung. Da scheint es mir denn doch Pflicht zu sein, Erwägungen zur Diskussion zu stellen, die zum Teil in andere Richtung weisen, als die seit Jahren aufgestellten Reformpläne. Daß ich hierbei in erster Linie an die historische und zivilistische Ausbildung denke, wird subjektiv begreiflich sein; in den Grundgedanken aber wird das Folgende, soweit es überhaupt für richtig befunden wird, auch für die übrigen Fächer Geltung beanspruchen dürfen.

Die bisher gemachten Vorschläge arbeiten vor allem mit zwei Mitteln. Das eine ist die Verbindung des theoretischen Unterrichts mit der Praxis, sei diese eine Vorpraxis oder eine Zwischenpraxis. Das andere ist eine Art von Vorlesungsmathematik. Man beschränkt etwa das Kirchenrecht auf zwei Stunden und setzt dafür das Schuldrecht um zwei Stunden herauf oder fügt zwei Stunden Arbeitsrecht ein. Über die Frage der Praxis möchte ich nicht sprechen. Da kommt es in erster Linie auf die Ausgestaltung im einzelnen an, vor allem auf die Möglichkeit, pädagogisch begabte und tüchtige Richter und Rechtsanwälte für die Ausbildung frei zu machen. Über den Wert solcher Praxis kann wohl nur der Erfolg belehren. Die Vorlesungsmathematik aber scheint mir der Ausdruck einer völligen Verkennung der Aufgaben des juristischen Unterrichts und seiner Möglichkeiten zu sein. Dahinter steckt die Vorstellung, daß „rechtskundig“ und „gesetzeskundig“ wenigstens insoweit identisch seien, als der Rechtskundige in erster Linie und in weitestem Umfang gesetzeskundig sein müsse. Daraus fließt dann auf Seite der Studierenden das Streben, Jurisprudenz zu „lernen“ statt sie zu verstehen, zu wissen, statt zu können. Da liegt das Geheimnis der Anziehungskraft zahlreicher Repetitoren, die ich übrigens keineswegs alle auf eine Stufe stellen möchte. Da wurzelt die Unbeholfenheit so vieler junger Juristen gegenüber Fragen, die sie nicht „gelernt“ haben. Von da her droht die unermeßliche

Gefahr, daß der juristische Unterricht seinen wissenschaftlichen Charakter immer mehr verliert, daß er zu einem Unterricht zweiten Grades herabsinkt, oder daß doch das Mitteilen das Verstehenlehren überwiegt.

Eine fördernde Reform des juristischen Studiums erscheint mir ausgeschlossen, solange man sich darauf beschränkt, an der gegenwärtigen Ordnung nur Verbesserungen anzubringen. Man muß einmal den Versuch machen, einen Neubau zu errichten. Man muß unabhängig von dem, was ist, den besten Weg zur wissenschaftlichen Ausbildung von Juristen aufsuchen, unbekümmert um die Schwere des vielleicht nötigen Eingriffs in das derzeitige System. Das bedeutet noch längst keine Revolution, noch längst nicht ein Überbordwerfen sachlich bewährter, nicht nur durch das Alter ehrwürdiger Institutionen. Es bedeutet nur eine bis auf den Grund gehende, aus einheitlichem Gesichtspunkt durchgeführte Neuordnung, die das brauchbare Alte ebenso zwangsläufig aufnehmen, wie das Unbrauchbare abstoßen wird.

Am Beginn dieser Neuordnung muß Einverständnis darüber bestehen, was die Aufgabe des juristischen Universitätsunterrichts ist. Daß dieses Einverständnis etwa vorhanden sei, wird nur der behaupten, der hinter den äußerlich sich gleichenden Studienplänen und Vorlesungsankündigungen den gewaltigen Unterschied in der Ausführung übersieht und sich nicht zum Bewußtsein gebracht hat, daß die Studienreform deshalb nicht vorwärts schreitet, weil eben die Aufgabe von Verschiedenen ganz verschieden gestellt wird. Dem Folgenden liegt die Vorstellung einer zweifachen Aufgabe zugrunde, die gekennzeichnet ist durch die beiden Schlagworte: Praxis und Wissenschaft. Die Universität hat einerseits die Aufgabe, die Grundlagen für den Beruf des Richters, überhaupt des praktischen Juristen zu schaffen, andererseits die Aufgabe, Gelehrte zu erziehen. Das wird ja theoretisch in der Regel nicht bestritten. Die beiden Aufgaben sind nicht unvereinbar. Sie greifen auf weiten Strecken ineinander über. Nur darf man nicht glauben, daß sie identisch seien und mit den gleichen Mitteln bewältigt werden können; sie sind vor allem nicht identisch auf den Gebieten der Rechtswissenschaft, denen unmittelbare Beziehungen zur Praxis fehlen. Der künftige Gelehrte kann des Studiengangs des künftigen Praktikers in der Regel nicht entraten; aber umgekehrt gilt dieser Satz nicht, und dies wird vielfach übersehen. Wie für die gelehrte Ausbildung zu sorgen ist, soll hier nicht erörtert werden. Für den künftigen Praktiker aber möchte ich folgende Thesen aufstellen.

I. Im Vordergrunde der juristischen Ausbildung hat nicht der Stoff zu stehen, sondern das Problem. Dabei ist unter Problem nicht nur das konstruktive Problem zu verstehen, sondern auch das praktische Problem, die ja beide überhaupt nicht immer zu trennen sind. Es muß ebensosehr Bedacht genommen werden auf die Entwicklung der rein juristischen Denkfähigkeit, des begrifflichen juristischen Denkens, wie auf die der Fähigkeit, Lebenslagen allgemeiner Art mit den Mitteln des Rechts zu meistern, also des gesetzgebungspolitischen Denkens, wie endlich auf die der Kunst, konkrete Lebenslagen mit Hilfe des Gesetzes zu regeln, also des urteilenden Denkens. Kenntnis des Gesetzesstoffes ist dabei nur insoweit anzustreben, als sie zur Erörterung und Lösung von Problemen erforderlich ist. In das Praktische übersetzt bedeutet dies folgendes.

1. Den unbedingten Vorzug der Übung und des Seminars vor der Vorlesung. Hierbei befinde ich mich in teilweisem Einklang mit anderen, die zu diesem Thema gesprochen haben. Ich gehe nur insofern weiter, als mir die derzeit geforderten Übungen mit schriftlicher Bearbeitung von Rechtsfällen weder als solche, noch der Zahl nach ausreichen. Es scheint mir notwendig, nicht nur die Zahl der Übungen zu vermehren, sondern auch von den Studierenden in Seminaren Referate über einfachere Probleme der Dogmatik und der Gesetzgebung zu fordern. Einige solche Probleme muß jeder Jurist durchgedacht und dargestellt haben, wenn auch nur in Anlehnung an die vorhandene Literatur; über die Zahl dieser Referate läßt sich streiten.

2. Den Aufbau des Vorlesungsplanes aus einer kleinen Zahl von Übersichtsvorlesungen und einer großen Zahl von Spezialvorlesungen. Aufgabe der Spezialvorlesungen wäre die eingehende Behandlung einzelner Materien und einzelner Probleme. Diese setzt aber eine Übersicht des Hörers über die gesamte Materie voraus. Andererseits können die Spezialvorlesungen nicht so weit hinausgeschoben werden, daß vor ihnen eine umfassende Vorlesung über das gesamte Gebiet möglich wäre. Zudem würde eine ausgedehntere Vorlesung zu viel dessen bringen müssen, was Sache der Spezialvorlesung wäre. Damit werden kurze Übersichtsvorlesungen erforderlich. Es liegt in der Natur der Sache, daß eine solche Übersichtsvorlesung, etwa Grundzüge des bürgerlichen Rechts, nicht in die Tiefe gehen kann und erst recht auf Einzelheiten verzichten muß. Aber man sollte gegen sie nicht, wie dies oft geschieht, den Einwand bringen, daß sie unwissenschaftlich sei. Den wissenschaftlichen Charakter erhält die Vorlesung aus der Persönlichkeit des Dozenten. Die Wissenschaft beginnt nicht erst bei den juristischen Feinheiten; sie muß sich gerade in den grundlegenden Fragen geltend machen.

3. Den Aufbau der Übersichtsvorlesungen im Anschluß an die innere Gliederung des Rechtssystems, nicht im Anschluß an die Zufälligkeit der legislativen Behandlung der Materien. Ich halte es, um die Tendenz dieses Vorschlags an einem Beispiel zu zeigen, für falsche Didaktik, wenn man das Vereinsrecht vom Recht der Aktiengesellschaft loslöst, das der offenen Handelsgesellschaft von dem der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, den Handelskauf vom Kauf des bürgerlichen Rechts usw. Daß auch gegen die Vereinigung solcher Materien Bedenken bestehen, ist mir bekannt. Aber sie werden m. E. überwogen durch die Vorteile, die ein unmittelbarer Zusammenhang in der Darstellung bietet, durch die Möglichkeit des Vergleichens nicht nur der Rechtssätze, sondern auch der praktischen Begründung der verschiedenen Regelungen. Die Lehrer des Handelsrechts werden dies allerdings mehr empfinden, als die des allgemeinen Teils. Es kommt aber auch hier nicht auf das einzelne Beispiel an, sondern auf das Prinzip, das innerlich Zusammengehörige nicht zu trennen, sondern zu verbinden. Man sollte sich doch endlich einmal entschließen, nicht bloß von einer Vorlesung über bürgerliches Recht zu sprechen, sondern sie auch zu halten an Stelle einer solchen über das Bürgerliche Gesetzbuch. Beruht denn wirklich die derzeitige Gruppierung der Vorlesungen auf einer inneren Gliederung des Rechtsstoffes? Oder nicht etwa darauf, daß an Stelle der früheren Pandekten einfach das Bürgerliche Gesetzbuch gesetzt wurde? Wie da im einzelnen vorgegangen werden müßte, dies auseinanderzusetzen wäre eine spätere Aufgabe. Aber darauf sei doch hingewiesen, daß die Schwierigkeiten, die die Einfügung neuer zivilistischer Materien in den Unterricht bereitet, im wesentlichen darauf beruhen, daß dieser auf einem Gesetzbuch aufgebaut ist, nicht auf einem System des Zivilrechts. Und auch darauf sei aufmerksam gemacht, daß eine innerlich bedingte Gliederung des Vorlesungsstoffes schon im Rahmen der gegenwärtigen Ordnung zahlreiche Wiederholungen ersparen würde.

Zusammengefaßt würden diese Vorschläge zu folgendem Bild führen: Am Anfang hätte eine Übersichtsvorlesung über das gesamte bürgerliche Recht zu stehen. An sie würden sich Spezialvorlesungen anschließen, zunächst über wichtigere Materien, z. B. Vertrag, Kauf, Gesellschaftsrecht, Grundpfandrecht, unerlaubte Handlung, dann über einzelne Probleme. In diesen müßten lex lata und lex ferenda besprochen, ausländisches und früheres Recht zum Vergleich herangezogen werden. Neben den Spezialvorlesungen wären Übungen mit schriftlicher Bearbeitung von Rechtsfällen (auch Klausurarbeiten!), späterhin Seminare mit schriftlichen und mündlichen Referaten abzuhalten.

Die Durchführung dieser Gedanken müßte, so wie ich sie mir vorstelle, zu einer gesteigerten Intensität des Unterrichts führen. Dagegen wäre auf der anderen Seite die Extensität vermindert. Hat es wirklich Sinn, alle Quisquilien des ehelichen Güterrechts vorzutragen oder die des Vormundschaftsrechts oder so unpraktische Dinge wie den wechselrechtlichen Sekuritätsregreß? Ich glaube, nein, und kann mich des Eindrucks nicht erwehren, daß die Studierenden zur Zeit im Stoff ersticken und den Wald vor Bäumen nicht sehen. Man fordere doch nur von den Lehrern des Rechts offene Antwort auf die Frage, ob es nicht in jeder Vorlesung Partien gibt, die man lieber nicht vortragen würde. Und wenn diese Frage bejaht wird, ist dann nicht der letzte Grund des empfundenen Unbehagens darin zu suchen, daß sich diese Partien nicht zum Vortrag eignen, weil sie keinen Konnex mit dem Gehirn des Hörers zu schaffen vermögen, sondern höchstens mit seinem Füllfederhalter? Ich glaube, ja. Dann aber auch fort mit diesem Stoff, der nur Ballast ist. Über die Grenze zwischen

dem erforderlichen und dem ausscheidbaren Stoff läßt sich wiederum streiten. Es gibt ein Minimum von Gesetzeskenntnis, ohne das eine Rechtshandhabung nicht möglich ist. Aber man sollte doch nicht übersehen, daß gerade der praktische Jurist nie ohne Gesetzestext und literarische Hilfsmittel tätig wird, daß daher die Fähigkeit, mit diesem Material zu arbeiten und das Wissen um die vom Gesetz behandelten Fragen viel wichtiger ist, als die doch nur selten zu erreichende völlige Kenntnis des Gesetzesinhalts und der konkreten Lösung dieser Fragen.

II. Die wirtschaftliche Ausbildung des Juristen ist nach der Seite der Privatwirtschaftslehre aufzubauen, nach der der Volkswirtschaftslehre abzubauen. Die Einbeziehung der Privatwirtschaftslehre ist eine unbedingte Notwendigkeit. Ein Jurist, der nicht gelernt hat, privatwirtschaftlich zu denken und privatwirtschaftliche Zusammenhänge und Bewegungen zu begreifen, kann nicht das Imperium des Richters übertragen erhalten. Andererseits hat sich der nationalökonomische Unterricht heute so entwickelt, daß die von den Juristen pflichtmäßig zu hörenden Vorlesungen auf der einen Seite zu viel geben, auf der anderen zu wenig. Die Nationalökonomie ist eine umfangreiche Wissenschaft für sich geworden, hat ihren Unterricht mit vollem Recht darauf eingestellt, hat ihn aber damit für die Juristen ungeeignet gemacht. Die Folgerung, die ich daraus ziehe, ist die Forderung besonderer nationalökonomischer Vorlesungen für Juristen. Ebenso, wie man den Nationalökonomen in steigendem Maße besondere juristische Vorlesungen zur Verfügung stellt, sollte dies auch umgekehrt geschehen. Nur so kann auch die Zeit für die Privatwirtschaftslehre gewonnen werden.

III. Der rechtsgeschichtliche Unterricht ist so auszugestalten, daß er nicht als Selbstzweck erscheint, sondern in allen seinen Teilen als ein Mittel der Ausbildung praktischer Juristen. Dies bedarf näherer Erläuterung: Niemand wird gerade von mir erwarten, daß ich die antihistorische Einstellung mancher Reformer teile. Aber trotzdem bin ich überzeugt, daß dieser Einstellung ein nicht unrichtiges Gefühl zugrunde liegt, das Gefühl dafür, daß der rechtshistorische Unterricht in seiner derzeitigen Form nicht das leistet, was er leisten sollte und könnte. Nur ist dem mit der gerade hierbei so beliebten Vorlesungsmathematik nicht beizukommen. Ob das römische Recht in 6 oder in 10 Stunden gelesen wird, das ist nicht die primäre Frage. Zunächst ist nach dem Zweck zu fragen, den man mit dieser Vorlesung erreichen will. Nach ihm erst bestimmt sich jedenfalls zum großen Teil die Zeit, die man aufwenden muß. Was ist also der Zweck, der mit den geschichtlichen Vorlesungen erreicht werden soll? Diese Frage läßt sich nicht allgemein beantworten, sondern nur für die einzelnen Materien. Nur einen Punkt, der sich auf römisches und deutsches Privatrecht gleichmäßig bezieht, will ich vorwegnehmen. Man sagt, daß das jeweils geltende Recht als Erscheinung der Rechtsentwicklung nur aus dieser heraus verstanden werden könne. Da wird m. E. Richtiges in falsche Beleuchtung gestellt. Das Sein, der Inhalt des einzelnen Rechtssatzes sind allerdings geschichtlich bedingt. Daß ein Rechtssatz da ist und warum er gerade so lautet, erklärt sich in sehr vielen Fällen aus der Gestaltung des früheren Rechts. Das Erfassen des Inhalts aber und die Anwendung des Satzes hat in sehr wenig Fällen die Kenntnis dieser historischen Zusammenhänge zur Voraussetzung. Wie oft spielt denn die historische Interpretation wirklich eine Rolle? Auch hier sollte man einmal ehrlich zugeben, daß es sich um seltene Fälle handelt, die es nicht rechtfertigen, römisches und deutsches Privatrecht in geschlossenen Systemen vorzutragen.

Was sodann im besonderen das römische Privatrecht betrifft, so wird vor allem behauptet, man könne nur am römischen Recht oder doch an ihm am besten juristisch denken lernen. Das vermag ich nicht zuzugeben. Gewiß, die Römer waren hervorragend scharfe Juristen, sie sind demzufolge ein glänzendes Vorbild. Aber das, was sie und ihre so arg vergessenen Nachfolger, die Postglossatoren, gedacht haben, ist doch, soweit es einen gewissen Ewigkeitswert hat, in unser geltendes Recht übergegangen, ihm schlechthin immanent. Müssen wir uns wirklich heute noch, nachdem das BGB. fast ein Vierteljahrhundert in Geltung und die Dogmatik des geltenden Rechts von romanistisch durchgebildeten Köpfen aufgebaut ist, das Armutszeugnis ausstellen, daß wir mit den Begriffen des geltenden Rechts und einer auf dieses abgestellten Kasuistik keine scharf denkenden Juristen erziehen können? Davon vermag ich mich nicht zu überzeugen. Ich habe andererseits die Erfahrung gemacht, daß recht viele Nationalökonomen, die nie etwas vom römischen Recht gehört haben, sondern allein Vorlesungen über geltendes Recht, in den Übungen die Konkurrenz mit den römisch fundierten Juristen recht gut bestanden haben. Diese Erfahrung gab mir, sie gibt vielleicht auch anderen zu denken.

Nimmt man dazu, daß unsere neueste Rechtsentwicklung in Problemen und Rechtsformen immer weiter vom römischen Recht abrückt, so scheint mir, daß dieses von erheblichem Wert nur dann ist, wenn man es vergleichend heranzieht, um den Blick zu weiten. Ich denke dabei an eine Vorlesung, die, römisches und geltendes Recht vergleichend, zeigt, wie das gleiche Problem der lex ferenda in Rom und heute bald gleich, bald verschieden gelöst wurde, wie man gleichen Zwecken gleiche und andere Kategorien und Wege dienstbar gemacht hat, warum das alles so war und ist. Diese Vorlesung denke ich mir von größtem Wert, wenn sie vor Hörern gehalten wird, die das geltende Recht im wesentlichen beherrschen, also vor späteren Semestern.

Genau den gleichen Zweck der so dringend nötigen Blickweitung würde ich auch der Vorlesung über deutsches Privatrecht zuschreiben. Mag hier auch die Fortführung der Entwicklung bis zum geltenden Recht eine andere Note ermöglichen, ein tieferes Eindringen in die deutschrechtliche Dogmatik kann ich mir auch da nur von einer Vorlesung vor reiferen Hörern versprechen.

In diesen Vorschlägen sehe ich keine Zurückdrängung der geschichtlichen Systeme, sondern eine Hebung, eine Loslösung aus einem nach meinem Empfinden unwürdigen Zustand. Was heute unter dem Titel eines römischen oder deutschen Privatrechts vorgetragen wird, ist weder das eine noch das andere. In beiden Vorlesungen sucht man durch ständige Heranziehung des geltenden Rechts das Bedürfnis der Hörer nach lebendem Recht zu befriedigen. Beide Vorlesungen sind zu 50% solche über geltendes Recht; in mancher romanistischen Vorlesung soll dieser Prozentsatz sogar noch überstiegen werden. Daß das Schwergewicht in der einen Vorlesung auf dem allgemeinen Teil und auf dem Schuldrecht liegt, in der anderen auf anderen Gebieten, ändert daran nichts.

Ich möchte noch einen Schritt weiter gehen und muß ihn folgerichtig auch gehen. Ich würde auch für ältere Semester keine Vorlesung über römisches Privatrecht vorschlagen, auch keine solche über deutsches Privatrecht, sondern über Geschichte des Privatrechts schlechthin, in der dann eine großzügige Vergleichung des römischen, des älteren deutschen und des geltenden Rechts, womöglich auch ausländischen Rechts zu erfolgen hätte. Man wende nicht ein, daß dieser Plan an den Personen scheitern würde. Eine gewisse Umstellung ist ja wohl nötig. Aber ein Rechtshistoriker, der die Geschichte des römischen Rechts bis zur Gegenwart verfolgt oder die des deutschen bis zum gleichen Zeitpunkt und der obendrein geltendes Recht vorträgt, der muß die beiden Rechte soweit beherrschen, daß er dieser Aufgabe gewachsen ist, wenn sie ihm gestellt wird. Er muß beide Rechte kennen, insoweit sie sich im geltenden Recht ausgewirkt haben, und nur insoweit sind sie für den praktischen Juristen von Bedeutung. In dieser Vorlesung müßte dann auch die Beeinflussung von Recht und Wirtschaft durch die Geschichte hindurch verfolgt werden.

Über die Stellung der römischen Rechtsgeschichte und ihre Bedeutung kann man vielleicht streiten. Ich möchte in der Ausbildung des Juristen nicht alles vermissen, was in dieser Vorlesung vorgetragen wird. Fraglich nur, ob das wirklich Wertvolle nicht in anderem Rahmen gebracht werden kann. Die deutsche Rechtsgeschichte aber gehört m. E. an den Beginn des Studiums. Es ist für das Verständnis und die Bewertung des modernen Staatsrechts wie für die politische Bildung der Studierenden von allergrößter Bedeutung, den Wechsel der Staatsform als solchen und seine historischen Bedingtheiten kennenzulernen. Daß hierfür der deutsche Staat das gegebene Beispiel ist und nicht der römische, bedürfte auch dann keiner besonderen Begründung, wenn nicht gerade die deutsche Verfassungsgeschichte so reich an verschiedenen Bildern wäre. Zudem ist die Verfassungsgeschichte auch für den Anfänger voll verständlich; es ergeben sich nicht die gegen das Privatrecht als Anfängervorlesung auftauchenden Bedenken. Ob man die Geschichte des Strafrechts und des Prozesses etwa

aus der Rechtsgeschichte herausnehmen und hinter die entsprechenden modernrechtlichen Vorlesungen setzen sollte, wäre eine zweite Frage; eine dogmatische Vertiefung ist jedenfalls nur an dieser Stelle möglich. Auf der anderen Seite aber würde ich für eine Erweiterung eintreten in doppelter Richtung. Zunächst in der auf eine westeuropäische Rechtsgeschichte. Wie ganz anders wirkt, um nur zwei Beispiele zu geben, die deutsche Staatszersplitterung, wenn man ihr den französischen Einheitsstaat gegenüberstellt, die Rezeption des römischen Rechts, wenn man Frankreich und England vergleicht. Und in diese Vorlesung würde ich auch die römische Rechtsgeschichte einbauen, deren Erscheinungen in ihrer Auswirkung auf die Folgezeit erst dadurch klar gemacht werden könnten. Aber auch wenn man hier nicht mitgehen will, ein zweites erscheint mir dringend. Die Rechtsgeschichte darf keine bloße Geschichte der Institutionen sein, sie muß auch die Geschichte der Rechtswissenschaft umfassen, muß Geistesgeschichte sein, zumal in der Neuzeit. Gerade um dieser willen aber schiene es mir auch richtig, die Vorlesung überhaupt zu erweitern, da es bei der derzeitigen Anlage wohl möglich ist, die Entwicklung bis 1870 oder auch bis 1918 fortzuführen, aber nicht möglich, die treibenden Kräfte auch der neuzeitlichen Entwicklung in ausreichender Breite darzustellen.

Ich glaube, gerade die letzten Ausführungen zeigen, daß ich keineswegs die Geschichte verbannen will. Ich will sie nur an eine Stelle und in eine Funktion setzen, die es ermöglicht, ihre wahren Werte zu entfalten. Auf der einen Seite steht für mich die rechtsgeschichtliche Vorlesung, die im Zuge durch Jahrtausende und Länder den Blick weiten und den Juristen als solchen allgemein bilden soll, ihn das Recht als Kulturerscheinung lehren, ihn der Weltfremdheit entreißen soll, die ja doch im Grunde nichts anderes ist als das Nichtverstehen der Stellung des Rechts im Volksleben. Auf der anderen Seite die privatrechtsgeschichtliche Vorlesung, die das dogmatische Verständnis vergleichend vertiefen und am bunten Spiel der Erscheinungen das juristische Denken beweglich gestalten soll.

IV. Der juristische Studiengang muß gebunden und für alle Universitäten einheitlich sein. Die Bindung war in früheren Jahren vorhanden und ist erst in der neueren Zeit abgekommen. In dem vielleicht richtigen Bestreben, Teile des öffentlichen Rechts an den Anfang zu rücken und geschichtliche Vorlesungen in späteren Semestern zu ermöglichen, hat man alle Bindungen beseitigt, weil eine diesen Bestrebungen entsprechende Bindung nicht zu erreichen war. Aus diesem Zustand müssen wir wieder herauskommen. Abgesehen davon, daß manche Materien überhaupt nur verstanden werden können, wenn andere verstanden sind, ist es auch sonst mißlich, Vorlesungen vor ungleich vorgebildetem Hörerkreis zu halten. Ein unter einheitlichem Gesichtspunkt aufgebautes Studium aber, wie ich es mir vorstelle, ist mit Nutzen überhaupt nur in vorgeschriebener Bahn möglich.

Die Vereinheitlichung des Studienplans für das ganze Reich wird im Zusammenhang damit durch die Freizügigkeit gefordert. Da wir nunmehr auch den einheitlichen Schulschluß haben, würde sie zusammen mit dem gebundenen Studienplan alle die Kräfte freimachen, die bis jetzt auf die Bereitstellung jeder Vorlesung in jedem Semester verwendet wurden und für die Durchführung der unter I gemachten Vorschläge nötig werden. Allerdings würde dies nur für die Übersichtsvorlesungen, einen Teil der Spezialvorlesungen und die Übungen gelten. Für die übrigen Spezialvorlesungen und die Seminare müßte den Dozenten freie Hand gelassen werden.

V. Das juristische Studium ist in stärkerem Maße unter Kontrolle und Zwang zu stellen. Man sollte mehr darauf hinwirken, daß gearbeitet wird, als daß Formen erfüllt werden. Nur Formalitäten erzwingt man, indem man eine Reihe von Vorlesungen aufstellt, die belegt werden müssen und die Zulassung zum Examen vom Nachweis des Belegens abhängig macht. Und nicht sehr viel besser steht es mit den Übungsscheinen. Wie viele Arbeiten, auf Grund deren solche Scheine ausgestellt werden, sind wohl selbständig? Entweder, scheint mir, überläßt man es dem einzelnen, wie er zu den nötigen Kenntnissen gelangt, oder man macht Ernst, nicht mit dem Belegen, sondern mit dem Studium. Nur so kann man auch eine bestimmte Studienzeit rechtfertigen. Die Prüfungsordnungen schreiben ein juristisches Studium von 7 oder 8 Semestern vor. Tatsächlich bestehen Jahr für Jahr soundsoviele Kandidaten das Examen, die nur 3 oder gar nur 2 Semester „studiert“ haben. Da liegen doch Unwahrheiten, von denen man sich freimachen sollte. Man sage doch nicht, der einzelne habe die Folgen seiner Untätigkeit selbst zu tragen. Die Folgen eines nicht bestandenen Examens tragen in erster Linie die Eltern, die eines schlecht bestandenen, was noch schlimmer ist, die Gesamtheit in der Person schlecht ausgebildeter Richter und Beamten. Wäre es wirklich so untragbar, wenn man durch Anwesenheitszwang, mindestens in den Übungen und Seminaren, durch pflichtmäßige Zwischenexamina und ähnliche Mittel zur Mitarbeit zwingen wollte, die Teilnahme an im Studienplan später liegenden Vorlesungen und Übungen von dem Nachweis gewisser Kenntnisse abhängig machen würde? Der Hochschulcharakter würde darunter nicht leiden. Der beruht auf dem, was und wie gelehrt wird und nicht auf mißverstandener akademischer Freiheit.

Was im vorstehenden gesagt wurde, ist nicht alles neu. Indem ich dies anerkenne, hoffe ich zu entschuldigen, daß ich nicht von Fall zu Fall bemerkt habe, wo mir Anregungen Dritter nützlich waren. Ich habe auch absichtlich davon abgesehen, den zahlreichen Einwänden zuvorzukommen, die gegen meine Vorschläge möglich sind, habe erst recht davon Abstand genommen, Vorschläge anderer zu kritisieren[1]). Es kam mir nur darauf an, meine Ansichten zu entwickeln, die ich, wenn auch mit starken Eingriffen in verschiedener Richtung, für durchführbar halte, und es kam mir nicht darauf an, zu zeigen, wo und warum andere meiner Auffassung nach falsche Wege gegangen sind. In der Frage der Studienreform läßt sich nicht immer beweisen und widerlegen. Da handelt es sich vielfach um subjektive Werturteile und persönliche Überzeugung. Überzeugt aber bin ich davon, daß das juristische Studium wissenschaftlich vertieft und von Stoff entlastet werden muß.

Die Ausbildung der Referendare bei den Amts- und Landgerichten.

Von Landgerichtsrat Dr. Behrend, Berlin-Dahlem.

Die Erörterungen über die Ausbildung unseres juristischen Nachwuchses wollen nicht zur Ruhe kommen[1]). Das ist gewiß zu begrüßen. Gerade in neuerer Zeit ist die Rechtspflege nach so vielen Seiten und so einschneidenden Umgestaltungen unterzogen worden, daß die Anforderungen an die Leistungsfähigkeit derer, die ihr künftig dienen sollen, gar nicht hoch genug sein können. In diesem Endziele sind alle Bemühungen zumal um den praktischen Vorbereitungsdienst einig. Nur die Wege dazu gehen, zum Teil fast extrem, auseinander und drohen bisweilen, in einen Zwiespalt umzuschlagen, der nicht fördert, sondern Kräfte aufreibt.

Drei große Gruppen heben sich in der Hauptsache aus dem Meinungsstreit heraus, welcher sich hier entsponnen hat: die Angehörigen der „Prüfungskommission“, mit dem neuerlichen, etwas farblosen Namen des „Landesprüfungsamts“, in erster Reihe dessen gegenwärtiger Präsident — die Ausbildenden, vornehmlich die Richter älterer Jahrgänge mit ihrer unter anderen Verhältnissen und Bestimmungen gewonnenen Erfahrung — und die große Schar der Auszubildenden, die Referendare selbst. Im nachfolgenden seien einem Vertreter der zweiten Gruppe einige Anregungen gestattet, eingegeben von dem aufrichtigen Wunsche, daß aus dem Gärungsprozesse dieser für unser öffentliches Leben so wichtigen Angelegenheit Gedeihliches erwachse.

Vorweg bekenne ich mich in bezug auf die Ausbildungsfähigkeit unserer jungen Kollegen im ganzen sehr opti-

---

[1]) Aus diesem Grunde bin ich auch im Texte nicht auf die neuen preußischen Vorschriften über die Ausbildung der Juristen eingegangen. Anmerkungsweise aber kann ich hinzufügen, daß trotz verschiedener Verbesserungen das mir vorschwebende Ziel nicht erreicht ist. Inwieweit nicht, ließe sich nur in eingehenden Ausführungen zeigen. Immerhin ist es zu begrüßen, daß ein Gleichgewicht des Privatrechtes und des öffentlichen Rechtes angestrebt wird, daß bei Prüfung nach der Beherrschung größerer Gesichtspunkte zu forschen ist (§ 15 II), daß die Zahl der Pflichtübungen erhöht ist.

[1]) Vgl. neuerdings JW. 1924, 1244 und die dort in Bezug genommenen vorhergegangenen Äußerungen, auch die ebendort S. 1570, 1572 und 1573 wiedergegebenen Beratungen im preuß. Landtage, letztere allerdings nur mehr mit mittelbarer Beziehung zum Gegenstande der Abhandlung.

mistisch. Wohl in ziemlichem Gegensatze zu dem Herrn Präsidenten der Staatsprüfungsbehörde, welchen seine Erfahrungen, besonders der letzten Jahre, offenbar stark skeptisch, fast zum Pessimisten gemacht haben. Während einer langen Tätigkeit am kleinen Amtsgerichte der entfernteren Provinz habe ich eine sehr stattliche Zahl von Referendaren der verschiedenartigsten individuellen Veranlagung ausgebildet und in der Enge der örtlichen Verhältnisse und der Ruhe des einfacheren Wirkungskreises mannigfachste Beobachtungen in dieser Richtung gemacht. Der zusammenfassende Rückblick stimmt mich auch für die Zukunft durchaus hoffnungsvoll: selbst aus recht sprödem Material, in Fällen, die zu Anfang fast aussichtslos schienen, ließ sich dank zielbewußter Beharrlichkeit und Festhaltung erprobter Methoden am Ende des Abschnitts ein befriedigender Erfolg feststellen; die damals, ex tunc, begründete Zuversicht in den weiteren Weg der so Vorbereiteten hat ex nunc durch die Leistungen dieser Kollegen in selbständigen Stellungen Bestätigung gefunden. Verschwindende Ausnahmen bekräftigen die Regel.

Hiernach stelle ich, darin ein laudator temporis acti, an die Spitze meiner sachlichen Darlegungen den Leitsatz, daß die Einführung in die Praxis, welche viele Generationen hindurch fester Brauch war, durch Beschäftigung der Referendare bei dem „kleinen Amtsgericht" mit seinen zwar oft primitiven, aber dafür doch soviel universaleren Aufgaben die beste, und die Abkehr von diesem Ausbildungssystem entschieden abzulehnen ist. Gerade in den Anfängen auch der juristischen „Erziehung" (der Referendare) bewährt sich der Kern aller Pädagogik: die Wichtigkeit der Fühlung von Person zu Person. Hier muß der Ausbildende und Leitende nicht nur selbst Jurist von abgeschlossenem Können, sondern vor allem auch Psychologe sein. Er muß die Individualität dessen, den er die ersten Schritte auf ganz fremdem Boden lehren will, erforschen und erfassen, darf die zunächst hervortretenden Vorzüge so wenig wie die Fehler über- oder andererseits unterschätzen. Kein anderes Betätigungsfeld bietet hierzu so günstige Gelegenheit wie das kleine Amtsgericht. Die stillen Verhältnisse des inneren Dienstes gestatten auch dem jungen Referendar ein breiteres Sichauswirken, Sammlung von der für ihn, selbst hier, zunächst überwältigenden Fülle des Neuen und allmähliches Vordringen zu seiner Beherrschung; die nahen und vielfachen dienstlichen und nicht zuletzt auch die außerdienstlichen Beziehungen gewähren dem Richter Einblick in die menschliche Eigenart des Jüngeren, welche die Beurteilung der Leistungen und Erwartungen wesentlich unterstützt. Voraussetzung dafür ist freilich, daß unter der geringen Zahl der an solchen Amtsgerichten wirkenden Richter Persönlichkeiten mit Fähigkeit und Neigung zu einer von diesen Grundsätzen beherrschten Ausbildung vorhanden sind. Die Rücksicht hierauf mag früher bei der im ganzen wohllosen Verteilung der Referendare auf kleine Amtsgerichte nicht immer genügend den Ausschlag gegeben haben. Von den Präsidenten der provinziellen Landgerichte wird vielleicht künftig einer positiven Prüfung der ihnen unterstellten Amtsrichter auf diese Eignung besondere Sorgfalt zuzuwenden sein. Nicht sowohl mit der Folge der Berücksichtigung nur weniger kleiner Gerichte, bei denen alsdann die Referendare im ersten Ausbildungsabschnitte sich über Gebühr häufen würden, als vielmehr einer anspornenden Einwirkung gerade auf die Richter selbst (seitens der LGPräs. und sonstiger vorgesetzten Instanzen), sich dieser Aufgabe mit erhöhtem Eifer anzunehmen und für sie, soweit nötig und möglich, tauglich zu machen.

Die gleichen leitenden Gesichtspunkte müssen die Ausbildung bei dem Landgerichte bestimmen. Als — überwiegend — ebenfalls erstinstanzliches Gericht legt auch dieses noch wichtige Fundamente. Auch hier kommt ungeheuer viel auf richtige Pädagogik an. Daher ist ebenso in diesem Teile die mindestens dienstliche nahe Fühlung gar nicht zu entbehren. Wird sie bei den „großen" Landgerichten mit komplizierteren Verhältnissen auch der Rechtspflege — Berlin steht als „abschreckendes Beispiel" obenan! — durch deren Gesamtzuschnitt beeinträchtigt, so ist sie andererseits doch durch möglichst lange Zuteilung des Referendars an denselben Richter zu befördern[2]). Non multa, sed multum gilt in diesem Sinne auch für die landgerichtliche Ausbildung. Das an sich anerkennenswerte Bestreben, dem Referendar vielseitige Lerngelegenheiten zu eröffnen, muß hinter jenem höheren Gesichtspunkte unbedingt zurücktreten. Eine Zuweisung auf nur wenige Wochen, höchstens einen Monat, sei es selbst für begrenzte Sondergebiete, z. B. Berufungen in Zivilsachen, ermangelt des wahren Ausbildungswertes. In einer so kurzen Zeitspanne lernen Richter und Referendar gerade am Landgericht sich zu wenig kennen. Das Bemühen des ersteren, die Kürze der Frist durch intensivere Beschäftigung auszugleichen, wird von letzterem nicht als wohlgemeinte Anteilnahme an seiner dienstlichen Zukunft, sondern als lästige Überbürdung empfunden; die eigentlich sachlichen Anweisungen werden, weil — anscheinend! — doch nur für Wochen von Bedeutung, von der leichtlebigeren Jugend oft nicht mit dem nötigen Ernst entgegengenommen. Ein gemeinsames Sicheinleben muß wie beim Amts-, so auch beim Landgericht das Gegengewicht gegen die unvermeidliche Unsicherheit des jungen Juristen in den Anfängen der Praxis bilden. Nicht ganz unangebracht erscheint mir tunlichste Anknüpfung an die auf der Universität erworbenen wissenschaftlichen Kenntnisse. So werden gerade hier auch etwas zur Theorie hinneigende Richter für diese Ausbildung sich schicken[3]).

Zusammenfassend also: eine Gestaltung der praktischen Ausbildung in ihren Fundamenten, welche Amts- und Landgerichte, trotz aller einschneidenden Neuerungen, jedenfalls der natürlichen Betrachtung immer bleiben werden, derart, daß der Richter nicht nur den Referendar, sondern vor allem sich „mit ihm" auch als Persönlichkeit beschäftigen, zu ihm in ein (gegenseitiges) inneres Verhältnis treten kann, welches nachhaltige günstige Einwirkungen, also die Zukunft des Auszubildenden gewährleistet. Das allein entspricht am meisten auch den wahren Wünschen und Anschauungen dieser beiden Beteiligten selbst. Des „kleinen Amtsgerichts" freilich haben sich die Referendare seit einiger Zeit, mehr als gut ist, entwöhnt. Die allgemeine finanzielle Notlage ließ für die meisten, wenn auch nur auf wenige, höchstens neun Monate, die Trennung von dem am größeren Orte befindlichen Haushalt der Eltern materiell untragbar erscheinen. Dieser Grund, welcher die regelmäßige Abneigung der jungen Leute bestärkte, die Anregungen der Großstadt, obzwar vorübergehend, mit der kleinstädtischen „Öde" zu vertauschen, ist aber jetzt bis auf weiteres überwunden. Die Verschickung an den kleinen Ort wird, zumal bei Gewährung der Unterhaltszuschüsse[4]), heute die Referendare sogar entlasten. Jene „Abneigung" aber muß selbstverständlich gegenüber den Ausbildungszwecken außer Betracht bleiben. Hiernach liegen vom Standpunkte der Referendare aus keine Gründe gegen den früher die unverbrüchliche Norm bildenden Beginn bei dem kleinen Amtsgericht vor: denn daß das Überwiegen der freiwilligen Gerichtsbarkeit bei diesen, also deren Behandlung sozusagen in den Vorhöfen der Ausbildung, die Referendare später hierin „im Durchschnitt als wenig kundig und wenig geübt" erwiesen habe, wie Präs. Steuber, JW. 1924, 455 sagt, kann nicht anerkannt, und ebensowenig kann zugegeben werden, daß diese Einführung etwa den Neigungen der Referendare widerspräche. Im Gegenteil, nach meiner Erfahrung begrüßt die weitaus überwiegende Mehrzahl mit Einschluß auch der im Anfang nicht sonderlich Anstelligen ihre Heranziehung zu diesen amtsgerichtlichen Geschäften besonders bei Gewährung und Auferlegung bald einer gewissen, angemessen begrenzten Selbständigkeit (eigene Aufnahme von Verhandlungen mit den im Grundbuch- oder Vormundschaftswesen Rat und Recht Suchenden als Vorbereitung für den Richter;

---

[2]) In diesem Sinne warnt auch die Verfügung des preuß. JustMin. v. 19. Nov. 1923, I 4706, vor Zerteilung des Vorbereitungsdienstes in zu kleine Abschnitte und verneint die Notwendigkeit einer Ausbildung in allen einzelnen Gattungen von Geschäften (als Beispiel einer Sondergattung wird die Berufung in Zivilsachen genannt). Auf Grund ihrer hatte der Herr KGPräs. Bericht bis 1. Juli 1924 erfordert, ob und inwieweit Ausbildung in landgerichtlichen Sondergeschäften regelmäßig unterbleibt.

[3]) Während meiner Assessorenzeit klagte ein mir überwiesener Referendar bei dem Aufsichtsrichter, daß ich (sc. nach Gesetzeskenntnissen) „zuviel frage"; für mich gerade ein Ansporn zum Festhalten an dieser „sokratischen" Ausbildungsmethode!

[4]) Die allerdings mit dem „Verteilungs"prinzip in Ziff. 5 der Rundverf. v. 30. April 1924: Verteilung „gleichmäßig auf den ganzen Zeitraum vom Beginne des 9. (!) Ausbildungsmonats ..." nicht vereinbar wäre, wohl aber mit der Erklärung des preuß. JustMin. v. 23. Juni 1924. Vgl. die Beratung des Justizetats im preuß. Landtage, JW. 1924, 1572.

Entgegennahme von Anträgen usw.) mit Freudigkeit und dankt sie mit erhöhtem Eifer und dadurch in der Regel auch gutem sachlichen Erfolge. Meine Erinnerungen an die eigene Einführung in die Praxis sind in diesem Punkte durchaus die gleichen, ergänzt durch die Tatsache, daß bei der nach Jahren erfolgten Rückkehr in die freiwillige Gerichtsbarkeit — während der „zweiten“ Amtsgerichtsstation — gerade jene Grundlegung mir sehr zustatten kam.

An die Stelle dieses leitenden Gesichtspunktes — der mehr persönlichen pädagogischen Einstellung — setzt nun die Neuregelung der Ausbildung, insbesondere die A. O. v. 27. März 1924 (in grundsätzl. Geltung seit 1. April 1924), wie Präs. Steuber a. soeben a. O. eingehend entwickelt hat, ein ganz anderes Prinzip: das der stofflichen, durchsichtigen Gliederung und Geschlossenheit. Nach der ausgesprochenen, man darf sagen, offiziellen Begründung dieser Autorität, wegen der „den Zweck der Ausbildung gefährdenden Zerstückelung des Vorbereitungsdienstes und Zersplitterung der Arbeitskraft des Referendars“; unausgesprochen, aber tatsächlich (jedenfalls auch) wegen der in den letzten Jahresberichten des Herrn Prüfungspräs. so oft und eindringlich hervorgehobenen schlechten Prüfungserfahrungen, also als praktischer Niederschlag der Klagen über diese. Zu letzteren ist bereits auch aus „gegnerischem“ Lager, so von Ricks, besonders JW. 1924, 10ff. und Peltason, DRZ. 1924 (25. Juli), 306/7 Stellung genommen worden. Hier sei dazu nur bemerkt, daß trotz aller gegenteiligen Verwahrungen diese Auslassungen der ersten von den drei eingangs genannten Gruppen bei den beiden anderen einen im Ergebnis gleichartigen Widerhall gefunden haben, beruhend bei den Richtern auf Verstimmung über — wenigstens teilweise — unberechtigte Vorwürfe, bei den Referendaren auf Entmutigung. In ersterer Richtung glaube ich auch nach der Zurückweisung durch SenPräs. Scherling, JW. 1924, 457 mit Ricks an eine „unsachliche (d. h. durch den Gesamtausbildungsstand der Prüflinge und die letzten wahren Zwecke der Prüfung nicht gerechtfertigte) Strenge“ als gelegentliches Gegenstück der vielleicht manchmal von den Ausbildenden begangenen „unsachlichen Milde“, welche diesen von Präs. Steuber so verdacht worden ist[5]); in letzterer ließen sich den mitgeteilten Äußerungen der Referendare (an die Mitglieder der Prüfungsbehörde) über Mängel ihrer praktischen Ausbildung solche an die Richter über die jetzigen Prüfungsanforderungen (Klagen über „Abschreckungstheorie“ u. dergl.) entgegenstellen, welche schon mehr eine trübe Resignation widerspiegeln. Gerade dieser „Sach- und Streitstand“ veranlaßt mich zu einer Anregung, welche vielen radikal erscheinen mag, mir aber schon lange als die beinahe natürliche Lösung hier hervorgetretener Schwierigkeiten und Unzuträglichkeiten[6]). Man berufe in die Kommissionen für die große Staatsprüfung grundsätzlich und regelmäßig auch die Amts- und Landgerichtsräte! Sie gerade haben doch in der Vorbereitungszeit am längsten und nächsten mit den Referendaren zu tun, wissen daher aus der unmittelbaren Anschauung am besten, was die Zeugnisse über die praktische Ausbildung besagen, und wie auch gewisse Prüfungsphänomene, im ganzen ja bestimmte, gleichmäßige Typen, zu bewerten sind. Und sie wiederum bilden später die große, breite Masse der aus den Prüfungen selbst erfolgreich Hervorgehenden. Auch zu den gewerblichen, insbesondere den Gesellenprüfungen wählt man als Prüfer Meister des betreffenden Handwerks, die durch seine Ausübung unmittelbar im wirklichen Leben dieses Zweiges stehen, die Vorbilder und Vorgänger der zu Prüfenden. Gewiß ist die Befähigung zum höheren Richteramt alles andere als ein „Handwerk“. Aber auch ihre Feststellung setzt wie diejenige jeglichen Könnens unmittelbarste Beziehungen zur Wirklichkeit der Ausübung voraus, und diese treten bei den Mitgliedern der jetzigen Kommissionen gegenüber anderen Eigenschaften, hervorragender juristischer Befähigung, überragenden Kenntnissen usw. doch zurück, abgesehen höchstens von den wenigen zu den Prüfungen einberufenen Rechtsanwälten.

Vor allem aber: eröffnet die jetzt gewählte Ordnung der praktischen Ausbildung wirklich bessere Aussichten auf ersprießliche Erreichung des Endzieles als die hier verteidigte frühere? Sicher setzt sie das persönliche Moment zugunsten des „stofflichen“ erheblich zurück und verfällt mindestens nach der ersteren Seite in den Fehler, den gerade sie vermeiden will, den der „Zerstückelung“ des Vorbereitungsdienstes. Denn eine solche ist die Zerreißung der amtsgerichtlichen Beschäftigung in zwei, ja, genauer, drei Teile von sehr ungleicher Länge (drei, zwei und acht Monate). Zwar die Darlegungen von Präs. Steuber a. a. O. hierzu, besonders diejenigen über die absolute Voranstellung der staatsanwaltschaftlichen Ausbildung, die zunächst allgemein außerordentlich überrascht haben dürfte, haben auf dem Papier sehr viel überzeugendes, ja unleugbare Werbekraft[7]). Aber, schärfer betrachtet, sind sie — dem werden wohl alle älteren Praktiker der Referendarausbildung zustimmen — doch mehr Theorie als Praxis. In der Regel sind die Staatsanwälte, besonders diejenigen der großen Anklagebehörden, selbst fast bis zur Erschöpfung belastet. Wie sollen diese sich gedeihlich der allerersten Einführung junger Anfänger in die juristische Praxis widmen, welche bisher nur in den akademischen Hörsälen mit dem Recht und seiner Anwendung vertraut gemacht worden sind?! Besonders für die älteren Staatsanwälte, gewöhnt, Referendare erst nach recht erheblicher anderweiter (früher normal 1¾ jähriger) Ausbildung zu erhalten, wird dieser jähe Umsturz sich als sehr schwer durchführbar (und als mehr denn nur „eine nicht leichte Aufgabe“; so Steuber) erweisen. Aber auch seitens der Referendare selbst dürfte kaum der doch etwas spröden Materie gerade des staatsanwaltlichen Dienstes schon im Anfange das von Steuber, S. 454 unterstellte besondere „Interesse und Verständnis“ entgegengebracht werden. Stellt sich aber auf dieser ersten Stufe der mit der Neuordnung gemachte Versuch als ein solcher „mit untauglichen Mitteln“, obzwar, wie oben betont, am tauglichen „Objekt“ heraus, so ist die ganze Ausbildung und Zukunft unserer jungen Juristen und damit der Rechtspflege viel schwerer gefährdet als durch die jetzt bekämpfte Zerstückelung und sonstigen Übelstände. Gerade auf richtige Grundlegung kommt ja so außerordentlich viel an. „Bonus institutionista, bonus iurista!“ was Sohm mir am Ende meines ersten Semesters ans Herz legte, gilt übertragen auch vom praktischen Vorbereitungsdienste, wie umgekehrt das: „quod ab initio vitiosum est“ usw. Die angelegentliche Pflege und sorgfältige Entwicklung der „ständigen Übungen“, welche an den doch schon etwas dem Experimentieren nahekommenden Neuerungen das Wertvollste, läßt sich auch in die „gute alte“ Ordnung des Ausbildungswesens einbauen, wie sie ja schon dieser keineswegs fremd war. Freilich dürfte hier etwas weniger an Klausuren, als zur Zeit kultiviert wird, und eine stärkere Betonung theoretischen Wissens ein Mehr bedeuten, da der Wert des ersteren Ausbildungsmittels überhaupt wohl ein beschränkter ist, weil die in der Rundverf. v. 29. Okt. 1920 erörterte „Nervenfrage“ sicher auch für die Klausuren während des Vorbereitungsdienstes eine Rolle

---

[5]) Vgl. hierzu auch AGRat Göbel, Deutsche Richterztg. 1924, 305/6, und LGDir. Peltason, ebenda. Übertriebene Anforderungen, zumal in den mündlichen Prüfungen, hat es freilich immer gegeben. In einer von mir als Rechtskandidat mitangehörten ersten juristischen Prüfung war ein älterer KGRat sehr entrüstet darüber, daß die Prüflinge nicht den Ursprung des Wortes familia von dem oskischen famel wußten. — Warum aber teilen statt allgemein gehaltener Vorwürfe und noch vagerer und unzuverlässigerer Klagen durchgefallener Referendare die Mitglieder der Prüfungskommission der Richterschaft nicht konkrete, scharf umrissene Einzelerfahrungen aus den Prüfungen und deren genaue Tatbestände mit, aus denen sie mit SenPräs. Scherling, JW. 1924, 457, den Vorwurf schwerer „Denkfehler“, erheblichen „Danebengreifens in der rechtlichen und wirtschaftlichen Behandlung einfacher Fälle“ und damit denjenigen unzulänglicher Ausbildung herleiten?

[6]) Wie ich erst nachträglich ersehen, ist der gleiche Vorschlag auch von Peltason a. a. O. bereits gemacht worden. Seine Ausführungen waren mir, wie ich gestehen muß, bis auf die im Texte wiedergegebene aus dem Gedächtnis entschwunden und bei der Ausarbeitung des Beitrags nicht zur Hand. Erst nachträglich habe ich sie dank der freundlichen Unterstützung des Verfassers selbst wieder ermittelt.

[7]) Allerdings bleiben auch sie jede Rechtfertigung dafür schuldig, daß nach dem neuen Ausbildungssystem die an die Zivilkammern der LG. gelangenden Beschwerden in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, zumal Grundbuchsachen künftig ganz ausscheiden. Sie waren doch besonders als Aufgaben für mündliche (sogleich in der Sitzung zu haltende) Vorträge, ja, auch für kleinere schriftliche Arbeiten von außerordentlich instruktivem Wert, können aber fortan den praktisch in diese Rechtspflegezweige noch gar nicht eingeführten Kollegen selbstverständlich nicht mehr zugeteilt werden!

spielt und dadurch mehr belastet als fördert, während der Gewinn aus Klausuren, insbesondere auch aus solchen der Prüfung als doch immer etwas schulmäßigem Arbeiten für das Leben des Juristen nicht zu hoch eingeschätzt werden darf. Viel wichtiger und ausschlaggebender als solche zeitweilige „Aufsicht" ad hoc ist die dauernde eines und desselben möglichst lange mit der Ausbildung betrauten Dezernenten. Sie wird auch unter Umständen sachgemäß zu einer Maßnahme führen, mit deren Vorschlag ich vielleicht ebenfalls sehr weit gehe und radikal erscheine, aber doch dem Wohle und den Belangen unserer jungen Praktiker selbst am besten zu dienen glaube: der in einem bestimmten vorgeschrittenen, aber nicht zu späten Zeitpunkte, etwa nach reichlich zwei Jahren tatsächlichen praktischen Dienstes, offiziell und maßgeblich auszusprechenden Aufforderung, die Fortsetzung dieses Dienstes aufzugeben, wenn nach den bis dahin festgestellten Ergebnissen ein positiver Enderfolg nicht mehr zu erwarten ist. Mit diesem rechtzeitig erteilten „blauen Brief" würden den Prüfenden wie den zu Prüfenden viele unerfreuliche Erfahrungen, viel nutzlose Mühe und Zeitvergeudung, letzteren auch Enttäuschungen, ja unwiederbringliches Scheitern von Lebensplänen erspart werden. Und die obergerichtliche Ausbildung, die, weil für die Referendare doch mehr nur letzte (in nicht unbeträchtlichem Maße sogar theoretische) Abrundung, für die ohnedies stark belasteten Mitglieder eine große Inanspruchnahme, unbedenklich auf vier Monate abgekürzt werden könnte, würde nach jeder Richtung gewinnen, wenn hier die Spreu vom Weizen gesondert und der aussichtslose Teil bereits abgestoßen wäre!

Arbeitsrechtliche Ausbildung der Juristen in Preußen.

Von Rechtsanwalt und Dozent Dr. Georg Baum, Berlin.

Aus den Kreisen der Praxis, insbesondere von Organisationen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer wird seit Jahren darüber geklagt, daß die Juristen den Fragen des sozialen Lebens, insbesondere dem Arbeitsrecht, fremd gegenüberstehen. Noch auf der im November 1924 abgehaltenen Tagung des Verbandes Deutscher Gewerbe- und Kaufmannsgerichte erzählte in der Diskussion der Vertreter einer großen Angestelltenorganisation, daß ein Referendar, der dort angestellt werden sollte, am Tage vor seinem Dienstantritt einen Kollegen gebeten habe, ihm doch einmal zu erklären, was ein Tarifvertrag sei, damit er sich in seiner neuen Stellung nicht durch Unkenntnis blamiere. — Die maßgebenden Instanzen haben sich jetzt in Preußen zu einer durchgreifenden Abhilfe entschlossen. Nachdem bereits seit mehreren Jahren Arbeitsrecht wohl auf sämtlichen Universitäten und Hochschulen gelesen wird, wird das Arbeitsrecht nach der neuen Prüfungsordnung jetzt auch Gegenstand der 1. und 2. juristischen Staatsprüfung. Zur praktischen Durchführung der Ausbildung für die im Vorbereitungsdienst befindlichen Juristen haben der preußische Minister für Handel und Gewerbe und der preußische Justizminister unter dem 31. Juli 1924 folgenden Erlaß an die Regierungspräsidenten und Oberlandesgerichtspräsidenten gerichtet:

„Die Bedeutung des Arbeitsrechts, insbesondere des Rechtes der Kollektivverträge, hat uns veranlaßt, wegen der Förderung der arbeitsrechtlichen Ausbildung der Juristen miteinander in Verbindung zu treten. Zu diesem Zweck bieten sich drei Wege:

a) Die Übungskurse für Referendare geben Gelegenheit, arbeitsrechtliche Fragen zu behandeln und durch Vorträge von Personen, die in den wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer tätig und im Arbeitsrecht wie in dem sozialpolitischen Organisationswesen bewandert sind, sowie durch gelegentliche Teilnahme an Schlichtungsverhandlungen bedeutsame Einblicke in die arbeitsrechtliche Praxis zu gewinnen.

b) Die durch die VO. v. 30. Okt. 1923 erfolgte Trennung der Einzelstreitigkeiten von den Gesamtstreitigkeiten (Schlichtungssachen) erleichtert es den Referendaren, neben dem obligatorischen Vorbereitungsdienst durch gelegentliche freiwillige Teilnahme an den Sitzungen der Arbeitsgerichte das dort behandelte materielle Arbeitsrecht in der Praxis kennenzulernen.

c) Die arbeitsrechtliche Fortbildung auch der nicht mehr in der Ausbildung begriffenen Juristen kann durch Berücksichtigung des Arbeitsrechtes bei den Vorträgen stattfinden, die vielfach auf Anregung der Oberlandesgerichtspräsidenten und Landgerichtspräsidenten für die Justizbeamten veranstaltet werden. Auch hier kommen als Vortragsgegenstand neben rein arbeitsrechtlichen Fragen Darstellungen des für das Arbeitsrecht überaus bedeutungsvollen Organisationswesens vornehmlich in Betracht.

Im Hinblick darauf, daß die Regierungspräsidenten sehr wichtige Funktionen auf dem Gebiete der Arbeitsverwaltung und Arbeitsgerichtsbarkeit ausüben und mannigfache persönliche Beziehungen zu den auf diesem Gebiete tätigen Personen haben, ersuche ich, der Justizminister, die Oberlandesgerichtspräsidenten, bei der praktischen Ausgestaltung der oben beschriebenen Wege zur arbeitsrechtlichen Fortbildung der Juristen mit den mir, dem Minister für Handel und Gewerbe, auf diesem Gebiete unterstellten Regierungspräsidenten in Verbindung zu treten. Wir würden es sehr begrüßen, wenn sich das Zusammenarbeiten der beiderseitigen Behörden auf diesem Gebiete recht erfolgreich gestaltete. Über das Ergebnis ersuchen wir die uns unterstellten Behörden, dem für jede Behörde zuständigen Minister zum 1. Jan. 1925 zu berichten."

Im Kammergerichtsbezirk sind nunmehr auch seit dem 1. Dez. 1924 die Anregungen dieses Erlasses in die Praxis umgesetzt. In den von Geh. JustR. Hauchecorne für die Justizbeamten veranstalteten Vorträgen findet diesmal ein arbeitsrechtlicher Vortragszyklus statt, bei dem hervorragende Praktiker die wichtigsten Fragen des Arbeitsrechts in Einzelvorträgen behandeln. Für die Referendare sind im Rahmen der Pflichtübungen drei parallel laufende Sonderkurse über Arbeitsrecht eingerichtet, die auf eine Dauer von etwa drei Monaten berechnet und für die zweimal wöchentlich je 1½ Stunden in Aussicht genommen sind. Es ist hierbei in Aussicht genommen, das Arbeitsrecht nicht in Form zusammenhängender Vorlesungen, sondern in konversatorischer Entwicklung an der Hand der Besprechung praktischer Fälle zu behandeln. In welcher Weise dies am besten geschieht, wird erst die praktische Erfahrung zeigen müssen. Es muß jedenfalls davon ausgegangen werden, daß von den augenblicklich in Betracht kommenden Referendaren nur ein kleiner Teil Arbeitsrecht auf der Universität gehört hat oder sonstige positive Kenntnisse besitzt. Mit Rücksicht hierauf wird es nötig sein, möglichst vom allgemeinen Zivilrecht aus zur Betrachtung arbeitsrechtlicher Probleme herüberzuführen, andererseits wird es darauf ankommen, weniger auf die Einzelheiten des materiellen Rechts einzugehen als zu zeigen, in welcher Weise der Gesetzgeber und der Richter einen Ausgleich der widerstreitenden sozialen Strömungen und Interessen vornimmt. Besonderer Wert wird auch der Kenntnis der sog. Rechtstatsachen beizumessen sein. Der Verfasser beabsichtigt z. B. bereits in dem ersten, von ihm geleiteten Übungskurs die Teilnehmer in ein Gewerkschaftshaus und außerdem in einen Berliner Großbetrieb zu führen, dessen Leitung sich bereit erklärt hat, den jungen Juristen eine Reihe von solchen Betriebsvorgängen vorzuführen, die erfahrungsgemäß am meisten Anlaß zu arbeitsrechtlichen Streitigkeiten geben (Akkordberechnung, Materialienausgabe, Torkontrolle usw.).

Es muß anerkannt werden, daß mit dem Erlaß der beiden preußischen Minister alles geschehen ist, was für die arbeitsrechtliche Bildung der heranwachsenden Juristengeneration geschehen kann. Ob freilich nicht durch die Verkürzung des Vorbereitungsdienstes und auf der anderen Seite durch die Notwendigkeit praktischer Erwerbstätigkeit für die Referendare und die Forderung der Ausbildung auch auf anderen Spezialgebieten (Steuerrecht, Urheberrecht usw.) eine zu große Überlastung mit ihren schädlichen Folgen zu befürchten steht, ist eine andere Frage. Auch das Problem, ob die zu errichtenden neuen Arbeitsgerichte auf kommunaler Basis durch Erweiterung der bisherigen Gewerbe- und Kaufmannsgerichte geschaffen oder ob sie der Justizorganisation eingegliedert werden sollen, wird nicht, wie von verschiedenen Seiten angenommen wird, allein durch die arbeitsrechtliche Ausbildung der Juristen gelöst. Für den Vorsitz des Arbeitsgerichts wird

ohnehin wohl nur ein völlig durchgebildeter Jurist in Frage kommen. Es ist also in allen Fällen, sowohl bei der selbständigen Errichtung wie bei der Eingliederung in die Justiz von höchstem Wert, daß unsere Juristen eine möglichst gute arbeitsrechtliche Schulung haben. Für die Entscheidung spielt aber dann immer noch ein zweiter Gesichtspunkt eine Rolle. Wer ist für den Vorsitz geeigneter? Der ordentliche Richter, der, soweit ihn die Tätigkeit beim Arbeitsgericht nicht voll ausfüllt, noch mit Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder allgemeiner Zivilprozeßtätigkeit befaßt ist, oder der kommunale Verwaltungsjurist, der durch seine Tätigkeit in kommunalen Einrichtungen und Betrieben eine ständige engere Fühlung mit dem Wirtschaftsleben behält? Eine Beantwortung dieser Frage geht natürlich über den Rahmen des vorliegenden Aufsatzes hinaus.

Das Recht des Reifezeugnisses.

Eine vergessene Ecke des Preußischen Verwaltungsrechts.

Von Professor Dr. J. Jastrow, Berlin.

Im Laufe der letzten Wochen und Monate sind von preußischen Universitäten einige Fälle bekannt geworden, in denen Personen ohne Reifezeugnis ihre vollgültige Immatrikulation verlangten, unter Berufung auf eine, in ihren Händen befindliche Ministerialverfügung, die anordnete, daß der Inhaber so zu behandeln sei, als ob er sich im Besitze eines Reifezeugnisses befinde. Der Wortlaut einer solchen Ministerialverfügung ist bisher nicht veröffentlicht worden. Dies hat für eine Besprechung der allgemeinen Rechtslage insofern sein Gutes, als jede Nebenbedeutung eines Streites Universitäten gegen Ministerium ausgeschlossen ist. Die nachfolgenden Ausführungen verfolgen den Zweck, tunlichst objektiv die Rechtslage festzustellen. Welche Anwendung ihr Ergebnis auf die erwähnten Ministerialverfügungen findet, wird erst zu beurteilen sein, wenn dieselben im Wortlaut vorliegen.

1.

Die heutige Reifeprüfung beruht auf Reglement, d. h. auf Verwaltungsvorschrift. Es gilt als allgemeiner Grundsatz des Verwaltungsrechts, daß die Behörde, die ein Reglement erlassen hat, auch befugt ist, davon im Einzelfalle zu dispensieren. Da der Unterrichtsminister die Reglements über Reifeprüfung erlassen hat, so würde er danach auch die Instanz sein, die das Recht hat, einen einzelnen davon zu befreien. Und nichts anderes als eine solche Befreiung kann die Anordnung sein, daß eine dem Beteiligten ausgestellte Ministerialurkunde an Stelle des Reifezeugnisses trete.

Allein diese Befugnis der reglementierenden Behörde gilt wie jede andere Befugnis nur innerhalb der Gesetze. Wenn es gesetzliche Bestimmungen über das Reifezeugnis gibt, so findet an diesen die Befugnis des Ministers ihre Grenze.

In bezug auf gesetzliche Schranken sind wir in Preußen in einer anderen Lage, als die anderen deutschen Staaten, ja als andere Staaten der Erde überhaupt. In der Geschichte der menschlichen Gesetzgebung ist das Preußische Allgemeine Landrecht der einzige Fall einer durchgeführten systematischen Kodifikation des gesamten Rechtsgebietes. Justinian hat auf allen Gebieten des Rechtslebens zu sammeln gesucht; aber sein sogenanntes Gesetzbuch ist eine Sammlung ohne Systematik. Napoleons fünf Gesetzbücher sind ein anerkanntes Wunderwerk von Systematik; aber sie regeln eben nur fünf Hauptgebiete, ohne die Absicht, die Gesamtheit des Rechtslebens zu erfassen. Unserem Preußischen Allgemeinen Landrecht hingegen liegt eine philosophisch durchdachte Systematik des gesamten öffentlichen und privaten Lebens zugrunde. Mögen manche Lebenssphären dem Gesetzgeber von heute noch so fern liegen, — im Jahre 1794 haben sie alle einmal den Schlagbaum der Gesetzgebung passiert. Hat die spätere Gesetzgebung sie vergessen, so bestehen gegen Verwaltungswillkür doch immer noch **die** Schranken, die im Jahre 1794 gezogen worden sind. Daran muß heute erinnert werden, wo eine überheblich gewordene à-la-mode-Jurisprudenz sich für befugt hält, über eine „Kasuistik“ des weisen alten Gesetzbuches geringschätzig zu denken.

Wer das Landrecht zur Hand nimmt, in der Hoffnung, er werde über das Reifezeugnis darin etwas finden, wird in seinen Erwartungen nicht getäuscht. Im 12. Titel des 2. Teiles „Von niedern und höhern Schulen“ heißt es:

> § 64. Kein Landeseingebohrner, welcher eine öffentliche Schule besucht hat, soll ohne ein von den Lehrern und Schulaufsehern unterschriebenes Zeugniß über die Beschaffenheit der sich (sic!) erworbenen Kenntnisse, und seines sittlichen Verhaltens von der Schule entlassen werden.
>
> § 76. Wer sich Studierenshalber auf eine Universität begiebt, ist schuldig, bey dem Vorsteher des academischen Senats sich zur Einschreibung zu melden.
>
> § 77. Der Einzuschreibende muß sein mitgebrachtes Schulzeugniß (§ 64) vorlegen.
>
> § 78. Wenn er dergleichen, weil er Privatunterricht genossen, nicht mitgebracht hat; ist der Rector derselben (sic!) an die zur Prüfung solcher neuen Ankömmlinge vorhandene Commission zu verweisen schuldig.
>
> § 79. Wer bey dieser Prüfung noch nicht reif genug in Ansehung seiner Vorkenntnisse befunden wird, muß entweder zurückgewiesen, oder mit der nöthigen Anleitung zur Ergänzung des ihm noch fehlenden versehen werden.

Diese gesetzlichen Bestimmungen sind niemals aufgehoben worden. Danach ist es auch heute noch in Preußen geltendes Recht, daß es für die Zulassung zur Immatrikulation nur zwei Wege gibt: entweder mitgebrachtes „Schulzeugnis“ oder Prüfung durch eine Kommission der Universität selbst. Falls es wirklich eine Verfügung eines Ministers geben sollte, die anordnet, daß seine eigene Bescheinigung an Stelle eines dieser beiden Wege trete, so würde sie dem geltenden Rechte widersprechen. Es würde nicht genügen, wenn man sagte, der Rektor sei nicht verpflichtet, jene Verfügung anzuerkennen: er ist vielmehr zum Gegenteil verpflichtet. Nach § 78 ist er, den Ankömmling „an die zur Prüfung solcher neuen Ankömmlinge verordnete Kommission zu verweisen schuldig“. Der Rektor haftet für die Gesetzmäßigkeit seiner Handlungen.

Diese Rechtsgrundlage ist nicht geändert worden. Der Anhang zum Allgemeinen Landrecht von 1803 hat lediglich genauere Bestimmungen darüber getroffen, setzt sie also als weiter geltend voraus:

> Anhang § 133. Inländer müssen entweder ein auf vorgängiges Examen sich gründendes Zeugnis, in Rücksicht auf ihre Reife zu den akademischen Studien, von der von ihnen besuchten öffentlichen Schule mitbringen, oder falls sie durch Privatunterricht zur Universität vorbereitet worden, oder auch auf der von ihnen bisher besuchten Schule wegen besonderer Umstände nicht geprüft worden (worüber alsdann eine Bescheinigung beizubringen ist, ohne welche sie die Matrikel nicht erhalten können), auf der Universität selbst von der dazu verordneten Kommission binnen der ersten Woche nach ihrer Ankunft noch vor der Immatrikulation geprüft werden.
>
> Wer mit dem Zeugnisse der Unreife die Universität bezieht, kann auf keine Benefizien Ansprüche machen. Ausländer sind von dieser Prüfung ausgenommen.

Der Anhang teilt also ebenfalls die Immatrikulanden in zwei Kategorien, je nachdem sie 1. ein Zeugnis mitbringen, oder 2. nicht. Zu 1. trifft er die genauere Anordnung, daß dem Zeugnis eine Prüfung in Rücksicht auf die Reife vorangegangen sein muß. Die Kategorie zu 2. verdeutlicht er, indem er dazu rechnet a) solche, die keine öffentliche Schule besucht haben, und b) solche, die auf ihrer Schule „wegen besonderer Umstände“ nicht geprüft wurden. Aber an jener grundlegenden Zweiteilung in zwei Kategorien, sowie ihrer rechtlichen Bedeutung wird dadurch nichts geändert. Es gibt nach wie vor nur zwei Wege: entweder das „Zeugnis“, das nunmehr genauer an eine vorangegangene Prüfung gebunden ist, oder an eine Kommission der Universität.

Eine Schwierigkeit in der Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmung könnte nur darin gefunden werden, daß die Universitäten, die auf die Ausübung dieser Prüfungshoheit im Laufe der Zeit immer weniger Gewicht legten, diese Kommission nicht mehr bildeten. Koch macht zu der Stelle die Anmerkung: „Ist unpraktisch, da solche Kommissionen auf den Universitäten nicht mehr bestehen.“ Dem Urteil „unpraktisch“ in dieser zurückhaltenden Fassung kann man viel-

leicht zustimmen; denn in ihr ist die Behauptung, daß die Bestimmung außer Kraft gesetzt sei, nicht enthalten. Wenn daher heute der Minister eine Person ohne Reifezeugnis zur Immatrikulation an eine Universität überweist, so hat diese entweder die gesetzlich vorgeschriebene Kommission wieder einzurichten, oder sie hat zu erwägen, ob vielleicht eine bei ihr bestehende Kommission als die gesetzliche anzusprechen sei. An der Universität Berlin könnte diese vielleicht der noch heute bestehende „Immatrikulations-Ausschuß" sein. Wenn dieser auch nur aus dem Rektor und den 4 Dekanen besteht und in dieser Zusammensetzung sich nicht immer der Aufgabe gewachsen fühlen wird, so steht dem doch nichts im Wege, daß dieser Ausschuß auf Grund von Berichten kommissarisch beauftragter Universitätslehrer seine Entschließungen faßt.

2.

Zu demselben Ergebnis wie die Analyse der zu Recht bestehenden Bestimmungen führt eine Erwägung des historischen Entwicklungsganges.

Die Immatrikulation hat keinen anderen Entstehungsgrund, als die Universitätsverfassung überhaupt. Diese ist in ihrem Ursprunge die Verfassung einer Korporation, die ihre Mitglieder selbst bestimmt. Sie steht als Körperschaft nicht innerhalb, sondern neben der Stadtgemeinde. Die Bürgerschaft der Stadtgemeinde und die „akademischen Bürger" stellen zwei verschiedene Bürgerschaften dar (wie denn auch die „akademischen Bürger" nicht der Jurisdiktion des Magistrats unterlagen). Die Träger der akademischen Gemeinde, also ihre Vollbürger im strengsten Sinne, sind die, die das Bürgerrecht auf Lebenszeit haben: die Professoren (insbesondere die „ordentlichen"). Die Körperschaft stellt daneben auch Bürgerbriefe auf Zeit aus, die zwar keinen Anteil an der Verwaltung der akademischen Gemeinde, aber doch das passive Bürgerrecht gewähren. Der Bürgerbrief auf Zeit ist die Matrikel. — Wie in alten Zeiten die Stadtgemeinde in Erteilung oder Versagung von Bürgerbriefen autonom war, so auch die akademische Gemeinde. Wie die für die Stadtgemeinde maßgebenden Grundsätze aus ihrer Verfassung, dem städtischen „Privileg" herzuleiten waren, so die der akademischen Gemeinde aus ihrem grundlegendem Statut. Ein Interesse gewann der Staat an dieser Korporationsangelegenheit nur auf Umwegen. Einmal wollte er aus den Universitäten die zukunftigen Staatsbeamten beziehen. Der Staat war gewissermaßen Konsument der akademischen Bildungsfabrik. Er konnte Bestimmungen erlassen, welche Studien er bei den Staatsprüfungen anerkennen werde, und dabei die Anerkennung auf solche Studien beschränken, denen eine bestimmte Vorbildung vorangegangen war. Ferner war der Staat Herr seiner Schulen; er konnte anordnen, welchen Prüfungen sich Schüler zu unterziehen, welche Zeugnisse ihnen auszuliefern seien. Endlich aber war der Staat als Obervormund aller Unmündigen auch der Pfleger aller Korporationen und konnte die Wahrnehmung des Korporationsinteresses, selbst gegen die Korporationsvorsteher, sich zur Aufgabe machen, insbesondere gegen Mißbräuche einschreiten, und nötigenfalls zu deren Verhütung auch gesetzliche Bestimmungen erlassen.

Auf diesen drei Umwegen ist der Staat auch an den akademischen Bürgerbrief herangekommen.

Das Recht der Universitäten, den akademischen Bürgerbrief von einer Prüfung abhängig zu machen, hat in seiner praktischen Ausübung zu Schwierigkeiten geführt. Wurde einem Ankömmling, auf Grund des Ausfalls der Prüfung (in der Regel durch den Philosophen-Dekan), die Immatrikulation verweigert, so waren die Reisekosten vertan, und ein lang gehegter Familienplan umgestoßen. Wurde in weichherziger Rücksicht auf solche Folgen ein Auge zugedrückt, so waren die Folgen für das Niveau der akademischen Studien desto verhängnisvoller. Zur Vermeidung oder doch zur Verminderung derartiger Übelstände wurde gegen Ende des achtzehnten Jahrhunderts in der preußischen Unterrichtsverfassung eine Erfindung gemacht, die als solche von den Zeitgenossen empfunden wurde: man suchte den Zeitpunkt der Prüfung von der Ankunft an der Universität an den Abgang von der Schule zu verlegen und führte eine Prüfung der „Abgehen-wollenden" ein. Das bezeichnete man in einem allerdings barbarischen Latein als „examen abiturientium". Die preußische Regierung, die im Jahre 1788 diese Prüfung einführte, verwahrte sich ausdrücklich dagegen, als ob sie beabsichtige, „die bürgerliche Freiheit insofern zu beschränken, daß es nicht ferner jedem Vater freistehen sollte, auch einen unreifen und unwissenden Jüngling zur Universität zu schicken". Die neue Einrichtung war also nur ein neuer Weg, den der Staat für sich (Staatsprüfungen) oder für die Immatrikulanden eröffnete. Die letzteren konnten ihn betreten oder nicht. Denen, die die Prüfung bestanden, wurde ein Zeugnis der Reife (sc. für die Universitätsstudien); denen, die sie nicht bestanden, wurde ein Zeugnis der Unreife erteilt. Auch das letztere konnte als Ausweis gegenüber den Universitätsbehörden benutzt werden; während der Staat sich vorbehielt, es bei seinen Staatsprüfungen unbeachtet zu lassen. Diesen Zustand finden wir widergespiegelt in den oben angeführten Bestimmungen des damals in Abschluß befindlichen und 6 Jahre später in Kraft gesetzten, Allgemeinen Landrechts von 1794 und sodann in dem Anhange von 1803. Die ältere Bestimmung, entstanden ungefähr gleichzeitig mit jener Anordnung von 1788, wurde von ihr noch nicht beeinflußt, spricht nur allgemein von „Zeugnis", während 1803 von einem Zeugnis die Rede ist, das „auf ein vorgängiges Examen sich gründet". Aber weder dem einen noch dem anderen ist ein obligatorischer Charakter des Abiturientenzeugnisses bekannt. Als später in den Zeiten des Deutschen Bundes die Demagogenverfolgungen gegen die Universitäten begannen, und unter den Nachwirkungen der Karlsbader Beschlüsse noch 1832 und 1834 Bundesbeschlüsse zur Beaufsichtigung der Immatrikulationen ergingen, wurde ein damals neuerlassenes preußisches Abiturientenreglement von 1834 mit diesen Bestrebungen in Verbindung gebracht. Obgleich an der Spitze der preußischen Unterrichtsverwaltung ein so anerkannt bildungsfreundlicher Mann wie Altenstein stand, haben doch selbst Schleiermacher und seine Gesinnungsgenossen sich von dem Argwohn eines Attentats auf die Freiheit der Studien nicht abbringen lassen. Und doch tat das neue Reglement gegenüber dem alten nur den einen Schritt hinaus, daß es auch die Immatrikulanden ohne Schulzeugnis an die Prüfungskommissionen der Gymnasien band[1]). Den Rektoren wurde bei Strafe untersagt, Personen ohne ein Zeugnis über eine solche Prüfung zu immatrikulieren. Nicht einmal damals wurde das Verbot auf solche Personen erstreckt, die sich zwar der Prüfung unterzogen, aber einen Mißerfolg erlitten hatten (Zeugnis der Nichtreife). Der Staat machte also für seine Schulen von der Befugnis Gebrauch, die Prüfung der „Abgehen-wollenden" zu erzwingen. Er machte von seinem Aufsichtsrecht gegenüber den Universitäten dahin Gebrauch, daß er die Rektoren verpflichtete, sich das Zeugnis vorweisen zu lassen; mochte es nun ein Zeugnis der Reife oder der Nichtreife sein. Er behielt sich vor, das genannte Verbot in einem Einzelfalle zurückzunehmen. Aber in die gesetzlichen Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts griff auch das Reglement von 1834 nicht ein.

Das Prüfungsreglement von 1834 hat ein halbes Jahrhundert (bis 1882) fast unverändert gegolten. Die späteren Reglements haben den Inhalt der Prüfungen und die Qualifikationen der verschiedenen Anstalten für verschiedene Studienzweige vielfach abgewandelt. An der rechtlichen Bedeutung des Prüfungszeugnisses ist nichts mehr geändert worden[2]). Aber eins hat sich geändert. Trotz der weitverbreiteten Klagen über die Handhabung der Abiturientenprüfung und trotz der immer wieder anerkannten Reformbedürftigkeit hat sich doch die Gewöhnung, nur Maturi zur Voll-Immatrikulation zuzulassen, so durchgesetzt, daß die Universitäten von ihrem gesetzlich niemals aufgehobenen Rechte, Immaturi selbst zu prüfen, keinen Gebrauch mehr machten. Dieselben Universitätskreise, die auf das Reglement von 1834 selbst dem liberalen Altenstein gegenüber nur mit Mißtrauen antworteten, haben später unter anerkannt reaktionären Ministern kein Verlangen danach getragen, mit den Gymnasien in Reifeprüfungen zu konkurrieren. Der Gedanke, daß die Prüfung der Reife für die akademischen Studien bei den Gymnasiallehrern besser aufgehoben ist, als bei uns Universitätslehrern, hat, obgleich es sich ursprünglich auf das Ungünstigste eingeführt hatte, sich schließlich doch vollständig durchgesetzt.

Nun ist aber neuerdings, seit der Revolution von 1918, wiederum eine Wendung eingetreten. Der Gedanke, das Unter-

[1]) und die Prüfung bei den wissenschaftlichen Prüfungskommissionen (Kommissionen für die Oberlehrerprüfung) — die also inzwischen üblich geworden sein müssen — aufhob.

[2]) Die Bundesbeschlüsse von 1832 und 1834 sind übrigens angesichts der Revolution von 1848 durch Bundesbeschluß v. 2. April 1848 aufgehoben worden.

richtswesen von Privilegien zu befreien, hat zu Bestrebungen geführt, die den Zutritt zur Universität von der engen Verbindung mit der Reifeprüfung wieder loslösen wollen. Soweit diese Bestrebungen darauf ausgehen, die Immatrikulation mehr oder weniger ganz freizugeben, dürfen sie als abgeschlagen gelten. Aber sie sind nur dadurch abgeschlagen worden, daß man ihnen für Ausnahmefälle ein gewisses Zugeständnis gemacht hat. Es gibt Personen mit eigenartigem Bildungsgange, die sowohl das Bedürfnis, als auch die Fähigkeiten haben, diese durch akademische Studien zu ergänzen, und denen doch nach ihrem Alter und nach ihren Lebensverhältnissen das Bestehen einer Reifeprüfung und die damit verbundene Ablenkung von ihrer Lebenstätigkeit ohne große Unbilligkeit nicht zugemutet werden kann. Für solche „Hochbegabte" ist seit kurzem ein außerordentliches Verfahren eingerichtet worden. An diesem mitzuwirken, haben die Universitäten sich in Anerkennung der Beschränkung auf außerordentliche Fälle bereit erklärt. Für die Beschränkung waren zwei Garantien geboten: der Antrag durfte nicht durch den Erwerber selbst, sondern mußte durch eine, für ihn eintretende, autoritative Persönlichkeit gestellt werden (denn, was sollte man wohl von einem Bewerber halten, der sich selbst als „hochbegabt" bezeichnet?). Ferner sollte keine nach außen in die Erscheinung tretende Behördenorganisation geschaffen werden, sondern zum deutlichen Zeichen dessen, daß etwas Außerordentliches beansprucht werde, das Gesuch an den Minister adressiert werden. Mit diesen Beschränkungen konnte man allenfalls die neue Einrichtung mit den Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts in Einklang bringen. Denn eine Entscheidung des Ministers, die unter Mitwirkung von Universitätsvertretern erfolgte, konnte immerhin noch als Entscheidung der „zur Prüfung solcher neuen Ankömmlinge verordneten Kommission" (§ 78 ALR.) gelten. Eine solche Interpretation würde noch nicht über die Grenze hinausgegangen sein, die man in Verwaltungsangelegenheiten gegenüber alten Gesetzen innezuhalten pflegt. Man konnte den Zustand etwa als einen betrachten, wie ihn die römische Kurie mit „tolerari potest" bezeichnet. Schon daß in letzter Zeit Fälle bekannt wurden, in denen man sich über das Erfordernis des autoritativen Antragstellers hinweggesetzt hatte, konnte nachdenklich stimmen: vor einiger Zeit aber ist bekannt geworden, daß sogar die zweite jener Garantien gefallen und eine eigene „Prüfungsstelle" im Ministerium eingerichtet sein soll, an die nunmehr die Anträge zu adressieren wären. Werden die Mitglieder dieser Prüfungsstelle vom Minister ernannt, so kann, selbst wenn unter ihnen Universitätslehrer sind, diese nicht mehr als die Kommission im Sinne des § 78 gelten. Es würde ein neues Verfahren eingerichtet sein, das dem geltenden Rechte widerspräche: tolerari non potest.

3.

Die bloße Analyse der geltenden Bestimmungen wie die Betrachtungen des historischen Entwicklungsganges haben zu demselben Ergebnis geführt: eine rechtliche Befugnis des Ministers, den Universitäten Immaturi aufzuzwingen, gibt es nicht. Wird von diesem Rechte im Wege eines Einzelprivilegs Gebrauch gemacht, so ist es dem Rektor gesetzlich untersagt, auf Grund dessen eine Immatrikulation vorzunehmen, ohne den Bewerber durch eine akademische Kommission vorher prüfen zu lassen. Ein Verfahren zur außerordentlichen Zulassung von „Hochbegabten" kann nur dann als gesetzlich zulässig bezeichnet werden, wenn es sich in seiner Ausführung so hält, daß man in der amtierenden Kommission immerhin noch eine Erfüllung des § 78 erblicken kann. Die neuesten (noch nicht authentisch vorliegenden) Nachrichten lassen nicht darauf schließen. Die Universitäten würden allen Zweifeln am besten begegnen, wenn sie die Kommission auf Grund des § 78 wieder einrichteten, oder ihre noch bestehende Immatrikulationskommission aktionsfähig machten.

Unsere Beweisführung stützt sich auf formalrechtliche Gründe. Schon diese sollten ausreichen, um das bisherige Verfahren zu revidieren. Das durch die Verfassung von 1850 verheißene Unterrichtsgesetz ist niemals erlassen worden. In den neuen Verfassungen haben wir neue Verheißungen, denen wir kaum befugt sind, eine schnellere Erfüllung zu prophezeien. Um so mehr haben wir Anlaß, die wenigen rechtlichen Schranken aus alter Zeit, die der Willkür der Unterrichtsverwaltung gezogen sind, der öffentlichen Beachtung zu empfehlen.

Aber das Verfahren, das hier aus Gründen formaler Korrektheit empfohlen wird, empfiehlt sich ebenso aus sachlichen Gründen. Daß die Bildungsmöglichkeiten der Universitäten nicht ausreichend zugänglich gemacht werden, wird nur deswegen so oft geglaubt, weil die einschlägigen Bestimmungen nicht ausreichend bekannt sind. Neben allen Einschränkungen der Voll-Immatrikulation besteht die freie Zulassung zu der sogenannten kleinen Matrikel auf vier Semester für alle, die die erforderliche allgemeine Bildung, etwa in der Höhe des alten Einjährigen-Zeugnisses, nachweisen, und selbst darüber hinaus kann in außerordentlichen Fällen die Zulassung als Gastzuhörer bewilligt werden. Wem es nur um die Bildungsmöglichkeit zu tun ist, findet schon jetzt offene Türen. Wenn darüber hinaus gerade auf die Voll-Immatrikulation Gewicht gelegt wird, so steckt vielfach nicht Bildungsdrang, sondern ehrgeiziges Verlangen nach Diplomen, Titeln oder Ämterqualifikationen dahinter. In dieser Beziehung aber wirkt die heutige Nachgiebigkeit irreführend. Denn die Bestimmung über Zulassung zu Prüfungen (seien es staatliche oder akademische) sind rechtlich unabhängig von der Zulassung zur „Voll-Immatrikulation". Wer heute diese Zulassung ohne Reifezeugnis erhält, kommt sich später betrogen vor, wenn ihm nach dreijährigem Studium die Zulassung zur Prüfung versagt wird. Seine Versicherung, daß es ihm nur auf die Vermehrung seiner Kenntnisse und nicht etwa auf Titel oder Würden ankomme, hat er nach Verlauf von 3 Jahren vergessen, und er macht andere für eine Täuschung verantwortlich, die in Wahrheit nur seine Selbsttäuschung war.

Den heutigen Universitäten ist in der Erhaltung ihres Niveaus eine schwere Aufgabe gestellt. Mag man über die Schulreform inhaltlich denken wie man wolle: die bloße Tatsache der Verschiedenheit der Bildungsgänge und der schnellen Aufeinanderfolge mehrerer Reformen raubt dem Niveau der Vorbildung immer mehr von dem alten Bestande an Gleichmäßigkeit und macht es dem akademischen Lehrer immer schwerer, seine Tätigkeit auf ein ihm bekanntes Maß von Vorbildung einzurichten. Daß daneben ein zweiter Ansturm erfolgt, der die Voraussetzung irgendeiner regulären Vorbildung auch noch zur Seite schiebt, steigert die Schwierigkeit in bedenklichem Maße. Dennoch ist der vorstehende Aufsatz nicht von dem Bestreben diktiert, diesen zweiten Weg auszuschließen. Mit der durch die Revolution veränderten politischen Lage muß auch das Unterrichtswesen rechnen. Aber man sei auf der Hut, daß man nicht an einem Zugeständnis, das man lediglich für Ausnahmefälle bewilligte, gerade die Schutzmaßregeln wegfallen lasse, die die Garantierung des Ausnahmecharakters bedeuten. Zu den wichtigsten Schutzmaßregeln gehört jedenfalls die Beobachtung des geltenden Rechts. In allen solchen Fällen ist der Jurist der Streithelfer gefährdeter Kulturinteressen. Und daher ergeht dieser Aufsatz, gewissermaßen als eine litis denunciatio des akademischen Unterrichts an das Juristengewissen.

Besteht ein Bedürfnis für eine Verbesserung der Rechtsberatung der Bevölkerung auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts?

I.

Von Oberverwaltungsgerichtsrat Mirow, Charlottenburg.

Vom preußischen Staatsministerium ist vor einiger Zeit dem Staatsrat ein Gesetzentwurf für eine preußische „Verwaltungsrechtsanwaltsordnung" vorgelegt worden. Zu dem Entwurf ist, abgesehen von einem in der Wochenbeilage der Vossischen Zeitung v. 2. Okt. 1924 veröffentlichten Aufsatz des Universitätsprofessors Dr. Jastrow, fast ausschließlich aus den Kreisen der Rechtsanwaltschaft Stellung genommen. Dagegen liegt bisher, soviel mir bekannt ist, eine öffentliche Äußerung von Verwaltungsrichtern noch nicht vor. Und doch kann deren Stellungnahme nicht ohne Bedeutung sein, da ihre berufliche Tätigkeit sie täglich Erfahrungen in dieser Frage machen läßt.

Der Gesetzentwurf sieht die Zulassung solcher Personen, welche die „Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst" in

Preußen erlangt haben, zur „Verwaltungsrechtsanwaltschaft" vor; sie soll durch die Minister des Innern und der Finanzen beim Oberverwaltungsgericht für alle preußischen Verwaltungsgerichte erfolgen. Daneben können in Zukunft zwar nach wie vor auch die allgemeinen Rechtsanwälte vor den Verwaltungsgerichten auftreten; es fehlt ihnen aber der Stempel als „zugelassene Verwaltungsrechtsanwälte".

Die bisher veröffentlichten Äußerungen lehnen sämtlich den Entwurf ab. Soweit die Ablehnung auf wirtschaftliche und politische Erwägungen gestützt wird, vermag ich ihnen nicht beizutreten. Der Rückwirkung auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Rechtsanwälte wird, glaube ich, eine zu große Bedeutung beigemessen; sie kann nicht erheblich sein, da nach meinen Erfahrungen, die sich auch auf verschiedene Provinzen beziehen, die Inanspruchnahme von Rechtsanwälten in Verwaltungsrechtssachen bisher keinen großen Umfang gehabt hat; statistisches Material besteht darüber allerdings nicht. Wie in der Begründung des Entwurfs mit Recht gesagt ist, hat die Bevölkerung bisher meistens zu ihrem Schaden von der Zuziehung eines Vertreters überhaupt abgesehen oder sich an Personen ohne jede Befähigung zu sachgemäßer Rechtsvertretung gewendet. Jedenfalls könnte die wirtschaftliche Rückwirkung nicht allein ausschlaggebend sein.

Aus politischen Gründen wird der Entwurf abgelehnt, weil, wie Professor Jastrow sagt, die Handhabung des öffentlichen Rechts immer noch zu sehr von einem eingewohnten Beamtentum und zu wenig von einem freien Juristenstande getragen würde und dieser Zustand jetzt nicht den veränderten politischen Verhältnissen entsprechend gemildert, sondern im Gegenteil durch Privilegierung des abgebauten Beamtentums innerhalb des freien Juristenstandes noch verschärft werden solle. Soweit darin allgemeine Kritik an der Verwaltungsrechtsprechung geübt werden soll, dürfte sie gegenüber der Anerkennung versagen, welche die Objektivität und Vertiefung der Verwaltungsrechtsprechung in Preußen in weitesten Kreisen gefunden hat. Es scheint aber, als ob in der Hauptsache mehr eine Befürchtung hat ausgedrückt werden sollen, daß diejenigen Personen, welche zunächst vorwiegend den Berufsstand der Verwaltungsrechtsanwälte bilden würden, aus abgebauten Beamten der alten preußischen Verwaltung bestehen würden und infolgedessen die Handhabung des öffentlichen Rechts durch sie unter dem politischen Einfluß des alten Regimes stände. Diese Befürchtung haben die Verfasser des Entwurfs wohl nicht gehabt, denn er stammt aus dem preußischen Ministerium des Innern, dessen zeitiger Leiter diesem Gesichtspunkt wegen seiner politischen Einstellung doch zweifellos Beachtung geschenkt haben würde. Jedenfalls würde aber dieser Grund nur für eine Übergangszeit angeführt werden können; denn in der freien Luft der anwaltlichen Betätigung würden die Einflüsse der Vergangenheit sehr bald schwinden, auch ist der „Abbau" von Beamten jetzt hoffentlich endgültig beendet.

Die Frage, ob dem durch den Gesetzentwurf vorgeschlagenen Wege zu folgen ist, kann daher aus den erörterten Gesichtspunkten heraus nicht gelöst werden; für sie muß allein die Förderung des Rechtsschutzes desjenigen Teils der Bevölkerung entscheidend sein, welcher von Maßnahmen der Verwaltungsbehörden getroffen wird. Eine Änderung des jetzigen Zustandes ist nach meinen Erfahrungen dringend erforderlich; das wird auch in weiten Kreisen der Rechtsanwaltschaft anerkannt (JW. 1916, 604; 1924, 1217ff.). Der Verwaltungsprozeß spielt sich in der Regel zwischen einer Behörde und einer Privatperson ab. Dabei ist diese von vornherein in schlechterer Stellung; sie befindet sich fast ausschließlich in der schwierigeren Lage des Klägers, und die Behörde ist durch fachmännische Vertreter gut beraten und kapitalkräftig. Demgegenüber ist die Privatperson in den meisten Fällen durch keine rechtskundige Person vertreten. Die Folge ist, daß Fristen versäumt, falsche Rechtsmittel eingelegt und die Angriffe gegen die behördlichen Anordnungen häufig unrichtig angelegt werden. Durch aussichtslose Rechtsmittel wird den Behörden unnötige Arbeit und der Partei eine vermeidbare Kostenlast aufgebürdet. Wie oft muß der Verwaltungsrichter diese Erfahrung machen! Allerdings hat die Bevölkerung auch bei dem jetzigen Rechtszustand bereits die Möglichkeit, sich vor den Verwaltungsgerichten durch einen Rechtsanwalt vertreten zu lassen. Während sie aber auf privatrechtlichem Gebiete den Anwalt zu Rate zieht, hat sie sich noch nicht daran gewöhnt, auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts in demselben Maße das gleiche zu tun. Woran liegt das? Zweifellos trägt eine gewisse Mitschuld daran die anwaltfeindliche Bestimmung des § 103 des Landesverwaltungsgesetzes, wonach im Verwaltungsprozeß die obsiegende Partei die Erstattung nur eines Teiles ihrer Anwaltkosten von der Gegenseite verlangen kann. Diese Vorschrift, die aufgehoben werden muß, wird jedoch in der Bevölkerung nur wenig bekannt sein. Es herrscht aber in weiten Kreisen die Ansicht, daß der Rechtsanwalt sie nur in Sachen des Privatrechts, nicht in denen des öffentlichen Rechts rechtskundig beraten und vertreten kann.

Ist der Entwurf geeignet, die rechtskundige Beratung der Bevölkerung zu fördern und sie fruchtbringend für die Verwaltungsrechtsprechung zu gestalten? Nach meiner Ansicht nicht. Nach § 1 des Entwurfs kann als „Verwaltungsrechtsanwalt" nur zugelassen werden, wer die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst erlangt hat. Diese „Zulassung als Verwaltungsrechtsanwalt" verleiht dem Zugelassenen eine behördliche Anerkennung; sie wird ohne Zweifel auch nach außen hin kenntlich gemacht werden. Nun können zwar auch künftig Rechtsanwälte vor den Verwaltungsgerichten als Vertreter der Parteien auftreten. Es fehlt ihnen aber die behördliche Abstempelung; die Bevölkerung wird sich in Verwaltungsrechtssachen von selbst den zugelassenen Verwaltungsrechtsanwälten zuwenden. Damit werden die Rechtsanwälte allmählich von der Praxis in Verwaltungsrechtssachen ganz abgedrängt werden, es würde bei ihnen das Interesse am öffentlichen Recht mehr und mehr erlahmen. Das ist aber eine Gefahr für die Pflege und Entwicklung des öffentlichen Rechts. Dies ist aufgebaut auf den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, auf denen auch das Privatrecht ruht, es hat mit diesem zahlreiche Berührungspunkte, und in vielen Fällen sind auch von den Verwaltungsgerichten Privatrechtsfragen als Inzidentfragen zu entscheiden. Es sind also auch bei der Verwaltungsrechtspflege juristische Kenntnisse und Fähigkeiten auf privat- und allgemeinrechtlichem Gebiete von größter Bedeutung. Daß auf diesem die Rechtsanwälte im allgemeinen die tiefere Durchbildung und die größere Erfahrung haben, als die in Aussicht genommenen Verwaltungsrechtsanwälte, wird man nicht bestreiten können. Daneben führt häufig der Ausgang eines Verwaltungsprozesses zu einer Geltendmachung privatrechtlicher Ansprüche, die gegebenenfalls in einem Zivilprozeß geltend gemacht werden müssen; die Partei würde also bei einer Vertretung durch einen Verwaltungsrechtsanwalt genötigt sein, einen Wechsel ihres Vertreters vorzunehmen. Endlich würde man mit einer Zurückdrängung der Rechtsanwälte von der praktischen Handhabung des öffentlichen Rechts auch der bisherigen wissenschaftlichen Betätigung der Rechtsanwaltschaft auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts nicht gerecht werden; denn gerade in den letzten Jahren haben sich Vertreter der Rechtsanwaltschaft in zunehmendem Maße mit der wissenschaftlichen Behandlung des öffentlichen Rechts, insbesondere des Steuerrechts befaßt. Mag auch in manchen Fällen — namentlich in der Provinz — die rechtskundige Beratung der Bevölkerung auf dem Gebiete der Verwaltung durch Rechtsanwälte infolge ihrer geringen Erfahrung im öffentlichen Rechte gelitten haben, so ist es nach den gemachten Darlegungen doch in keiner Weise zweckmäßig und gerechtfertigt, die Rechtsanwälte von der Praxis in Verwaltungsrechtssachen abzudrängen.

Andererseits muß zugegeben werden, daß auch der bisherige Ausschluß derjenigen Personen, welche die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst erlangt haben, von der Vertretung und Beratung der Bevölkerung in Verwaltungsrechtssachen ungerechtfertigt und unbefriedigend ist; denn es widerspricht dem für die Rechtsanwälte bestehenden Grundsatze, daß zur Vertretung der Rechte einer Prozeßpartei in erster Linie derjenige berufen ist, welcher die Befähigung zum Richter nachgewiesen hat. Nun hat derjenige, welcher die Befähigung zum höheren Verwaltungsdienst besitzt, auch die Fähigkeit, die Stelle eines Verwaltungsrichters einzunehmen; dementsprechend sind die Verwaltungsgerichte ebenso häufig mit Beamten besetzt, welche zum höheren Verwaltungsdienst befähigt sind, wie mit solchen, welche die Befähigung zum Richter besitzen. Mit Recht kann daher der zum „höheren Verwaltungsdienst Befähigte" den Anspruch erheben, daß ihm in der Verwaltungsrechtspflege die gleichen Rechte gewährt werden, wie dem Rechtsanwalt.

Wie kann das erreicht werden, ohne daß dem von mir im Vorstehenden mißbilligten Entwurfe gefolgt wird? Eine Lösung ist nach meiner Ansicht möglich, an der Hand des im Juni 1923 dem Reichsjustizministerium von dem Deutschen Anwaltverein eingereichten Entwurfes eines Gesetzes über die Zulassung der Rechtsanwälte bei Verwaltungsgerichten und besonderen Gerichten. Es wird darin vorgeschlagen, die Rechtsanwälte außer bei den ordentlichen Gerichten auch bei reichsgesetzlich bestellten oder zugelassenen besonderen Gerichten und bei Verwaltungsgerichten des Reichs und der Länder zuzulassen; für Simultanzulassungen und für die Zulassung bei einem höchsten Sonder- oder Verwaltungsgerichte werden Sondervorschläge gemacht. Dieser Vorschlag des Deutschen Anwaltvereins müßte nur, soweit Verwaltungsgerichte in Betracht kommen, ausgedehnt werden auf Personen, welche in den einzelnen Ländern die Befähigung für den höheren Verwaltungsdienst erlangt haben. Die Verwaltungsrechtsanwaltschaft würde darnach Vertreter der allgemeinen Rechtsanwaltschaft und der zum höheren Verwaltungsdienst befähigten Personen umfassen; dabei ist es unwesentlich, ob sie beruflich als „Verwaltungsrechtsanwälte" bezeichnet werden sollen oder nicht. Durch ihre Zulassung müssen sie aber, und zwar nur sie allein als verwaltungsrechtskundige Parteivertreter vor den Verwaltungsgerichten diejenigen Rechte und Pflichten erhalten, welche die allgemeinen Rechtsanwälte vor den ordentlichen Gerichten haben.

Damit würde formell eine zweckmäßige Regelung der Vertretung und Beratung der Bevölkerung in der Verwaltungsrechtspflege erreicht sein. Nun wird aber allgemein anerkannt, daß ein Jurist und selbst der tüchtigste Rechtsanwalt bei dem ungeheuren Umfang unserer Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtswissenschaft nicht mehr alle Gebiete des Rechtslebens in gleicher Weise beherrschen kann. Mit der Zulassung der Rechtsanwälte und der zum höheren Verwaltungsdienst Befähigten zu den Verwaltungsgerichten allein ist daher das Bedürfnis nach besserer Rechtsvertretung auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts noch nicht erfüllt. Die Folge der Neuordnung würde wahrscheinlich sein, daß neben Personen, die für den höheren Verwaltungsdienst befähigt sind, die meisten Rechtsanwälte die Zulassung bei dem für sie zuständigen Verwaltungsgerichte beantragen würden. Erforderlich ist aber, daß die zur Rechtsberatung der Bevölkerung im Verwaltungsrechte zugelassenen Personen auch praktisch die Gelegenheit haben, sich dauernd mit dem umfangreichen Gebiete des öffentlichen Rechts zu beschäftigen, und dadurch Anregung haben, auch theoretisch ihre Kenntnisse auf diesem Gebiete zu vertiefen. Nun treten die Streitigkeiten des Verwaltungsrechts gegenüber den Privatrechtsstreitigkeiten zahlenmäßig erheblich zurück, so daß ein kleiner Kreis von Rechtsberatern für das Verwaltungsrecht genügen würde. Soll der Zweck einer eingehenden praktischen und theoretischen Betätigung der zugelassenen Parteivertreter im öffentlichen Rechte erreicht werden, müßte daher der Kreis der vor den Verwaltungsgerichten tätigen Parteivertreter sich dem Bedürfnisse im allgemeinen anpassen. Es fragt sich, ob man eine solche Beschränkung dem freien Spiele der Kräfte überlassen soll mit der Hoffnung auf den Erfolg, daß die Bevölkerung sich von selbst in der Regel nur an einen kleinen Kreis von zugelassenen Parteivertretern wendet, der sich besonders mit dem Verwaltungsrecht beschäftigt, dadurch Erfolge erzielt und so durch Empfehlung und Bekanntwerden die Aufträge und Anfragen in Verwaltungsrechtssachen hauptsächlich sich zuleitet. Oder ist es zweckmäßig, durch Maßnahmen der Gesetzgebung und Verwaltung eine Beschränkung von vornherein einzuführen? Gedacht ist dabei an die Einrichtung eines numerus clausus für die zugelassenen Parteivertreter; Voraussetzung hierfür würde natürlich Sicherung für strengste Unparteilichkeit bei der Zulassung sein (Zulassung nach der Zeit des Antrags oder dgl.). Ich bin der Ansicht, daß bei genügenden Garantien der Einführung eines numerus clausus erhebliche Bedenken nicht entgegenstehen dürften. Jedenfalls würde, wenn auf diese oder jene Weise nicht eine Beschränkung der vor den Verwaltungsgerichten tätigen Parteivertreter erreicht würde, mit einer Vertiefung der Kenntnisse des Verwaltungsrechts bei den Rechtsanwälten, wie sie auch in dem Aufsatze des Vorsitzenden des Ausschusses des Deutschen Anwaltvereins für öffentliches Recht, Rechtsanwalt Dr. Görres, „Preußische Rechtsanwälte?" für nötig gehalten wird (JW. 1924, 1218), aus den oben erörterten Gründen kaum zu rechnen sein. Das ist aber unbedingt auch erforderlich, wenn das erstrebenswerte Ziel einer besseren Rechtsberatung der Bevölkerung auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts erreicht werden soll.

II.

Von Rechtsanwalt Dr. Görres, Berlin.

Der preußische Entwurf einer Verwaltungsrechtsanwaltsordnung ist im preußischen Staatsrat verdientermaßen einstimmig abgelehnt worden. Aber etwas Gutes hat er gehabt: er gestand gegenüber der gesamten deutschen Öffentlichkeit unumwunden ein, daß die Bevölkerung im Verwaltungsverfahren bisher meistens zu ihrem Schaden von der Zuziehung eines Rechtsanwalts abgesehen oder sich an Personen ohne jede Befähigung zu sachgemäßer Vertretung gewendet hat. Das hat die deutsche Anwaltschaft zwar seit Jahren gepredigt ohne Gehör zu finden, und der von ihr ausgearbeitete und im Juni 1923 dem Reichsjustizministerium überreichte Gesetzentwurf ist ohne Antwort in der Versenkung verschwunden. Seine Auferstehung wird er mit Rücksicht auf die inzwischen auch regierungsseitig eingestandene und nunmehr allseits anerkannte Notwendigkeit besserer Vertretung des Publikums hoffentlich dann finden, wenn das Reichsjustizministerium wieder das Haupt besitzen wird, dessen es seit April 1924 ermangelt.

Erfreulich im hohen Maße ist es, daß ein so bewährter Kenner der einschlägigen Verhältnisse und angesehenes Mitglied des obersten preußischen Verwaltungsgerichtshofes, wie Verfasser des obigen Aufsatzes es ist, diese Notwendigkeit stark unterstreicht. Wir sind auch vollkommen einig mit ihm in der Auffassung, daß an erster Stelle immer die Interessen des rechtsuchenden Publikums und der Rechtspflege stehen und erst dann die des Rechtsanwalts zum Zuge kommen. Nur haben wir stets betont, daß gerade in der vorliegenden Frage die genannten Interessen mit denen der Anwaltschaft durchaus Hand in Hand gehen.

Mag sein, daß rein zahlenmäßig ausgedrückt, der wirtschaftliche Verlust der deutschen Anwälte im Sinne eines damnum emergens nicht so sehr ins Gewicht fällt, — obschon diejenigen Rechtsanwälte, die in den Großstädten ihre Praxis auf Verwaltungsrecht eingestellt haben, diese bei Inkrafttreten des Gesetzes in kurzem einbüßen würden. Wichtiger ist, daß die große Hoffnung weiter Anwaltskreise, einen Ersatz für die in Nachrichten 1924 S. 150 geschilderte Einbuße bedeutender Arbeitsgebiete zu finden, durch die Nichteinführung ihres Gesetzvorschlages vom Juni 1923 schmerzlich geknickt wurde und das zu einer Zeit, wo die Herübernahme zahlreicher Kollegen aus den verlorenen Gebieten, die Zulassung der Frauen und der abgebauten Beamten zum Barro dringend eine Erweiterung des Arbeitsgebietes erfordern[1]).

Wenn der hochgeschätzte Verfasser sagt, aus politischen Gründen dürfe der Entwurf nicht abgelehnt werden, so kann ich diese Erörterung nicht fortspinnen, weil die JW. politische Neutralität bewahren muß. Die Anwaltschaft zählt unter ihren Mitgliedern Anhänger und tätige Politiker in allen Parteilagern, daß ist ihre Stärke, insofern als sie dem Gedanken der Freiheit das würdigste Asyl bereitet. Es sind nicht die schlechtesten unter uns, denen das Bewußtsein, nur ihrem Gewissen und der selbstgewählten Standesvertretung Rechenschaft zu schulden, und die trotzdem oder gerade darum honorig handeln, zu den köstlichsten Lebensgütern gehört. Allein in dieser politischen Zerrissenheit der Anwaltschaft, wenn man es so nennen will, liegt im demokratischen Staat auch eine gewisse Schwäche, da hier die Zahl mehr gewogen wird, als die innere Bedeutung des Standes. Hätte unser Beruf 100mal mehr Mitglieder, als er hat und gehörten sie sämtlich derselben Partei an, so brauchten wir nicht anderthalb Jahre auf Beantwortung einer Eingabe zu warten. Das darf uns aber nicht mutlos stimmen und kann uns auch nicht das Bewußtsein vom Wert unseres Berufes als eines für das Wohl und den Fortschritt unseres Volkes außerordentlich wichtigen nehmen.

Es ist erfreulich, daß Mirow die Notwendigkeit stärkerer Beiziehung der Rechtsanwälte zur Verwaltungsrechtspflege betont. Wer zwischen den Zeilen zu lesen ver-

[1]) In Berlin wird seit drei Monaten fast täglich ein Anwalt zugelassen.

steht, wird herausfühlen, daß er ihnen größere Vertrautheit mit dem Verwaltungsrechte wünscht, als sie bisher besitzen.

Wir Rechtsanwälte dürfen diesfalls die Hände in Unschuld waschen, ja wir dürfen behaupten, daß der Staat ein starkes Unrecht an uns gutzumachen hat. Die Begründung zur preuß. Nov. der Verwaltungsrechtspflege in Preußen (1914) hat blitzlichtartig die Gedanken, von denen die preuß. Verwaltung jahrzehntelang gegenüber den Anwälten beseelt war, mit dem Satze enthüllt:

„Die Tendenz des geltenden Gesetzes, die Vertretung durch Anwälte im Verwaltungsstreitverfahren einzuschränken, hat sich bewährt."

Heute — nach dem Eingeständnis des preuß. Ministeriums des Innern in der Begründung des Entwurfs einer preuß. Verwaltungsrechtsanwaltsordnung — steht fest, daß die Bevölkerung bisher zu ihrem Schaden von der Zuziehung eines Anwalts überhaupt abgesehen hat.

Für Preußen kommt weiter die jetzt allseitig zugestandene mangelhafte Vorbildung der Gerichtsreferendare und Assessoren auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts in Betracht, die in Bayern und Baden, wo die Referendare bei Verwaltungsbehörden einen Teil ihres praktischen Vorbereitungsdienstes ableisten, nicht zu beklagen ist.

Trotz alledem hat die Anwaltschaft alles mögliche getan, um sich im öffentlichen Rechte weiter zu bilden. Die unaufhörlichen Mahnungen seitens der zuständigen Instanzen, und die eindringlichen, immer und immer wieder vorgebrachten Hinweise in der von jedem Anwalt gelesenen oder zum wenigsten in die Hände jedes Anwalts gelangenden JW., die Reden in den Vereinsversammlungen, Vertreterversammlungen und dergleichen sind nicht ohne Erfolg geblieben. Noch besser wird sicherlich die Lage werden, wenn die in diesem Jahre in Kraft getretene preuß. Prüfungs- und Ausbildungsordnung erst ihre Wirkungen gezeitigt haben wird, obschon eine Nachahmung des bayer. und badischen Vorbildes in der Heranziehung des werdenden Juristen zur praktischen Mitarbeit bei öffentlichen Behörden stets die Forderung bleiben muß.

Wie soll der Staat Preußen das von amtlicher Stelle eingestandene Unrecht an den Anwälten wieder gut machen? Er hat sie absichtlich im öffentlichen Recht zu ihrem und der Bevölkerung Schaden unwissend gehalten, er muß also dazu helfen, sie wissend zu machen. Das ist nicht nur ein Gebot der Gerechtigkeit, sondern auch der Klugheit. Der Staat hat an sich ein Interesse daran, die in jedem Berufe schlummernden Kräfte in den Dienst der Gesellschaft zu stellen, diesfalls die Kräfte der Anwaltschaft zur Beratung des Publikums und zur Verbesserung der Rechtspflege nutzbar zu machen. Für Preußen wenigstens müßten deshalb Kurse des öffentlichen Rechts eingerichtet werden mit dem besonderen Zuschnitt auf Rechtsanwälte und Anwärter der Rechtsanwaltschaft. In früheren Jahren wurden in Berlin die Kurse für staatswissenschaftliche Fortbildung gehalten. In ihrer auf ganz Preußen eingestellten Form könnten sie nicht übernommen, wohl aber müßten am Sitze jeder Anwaltskammer oder in sonstigen größeren Städten Kurse abgehalten werden. Ich denke hierbei nicht an diesen oder jenen ein- oder mehrstündigen Vortrag, sondern an Semester- oder Trimesterkurse, die von P r a k t i k e r n des Verwaltungsrechts, Oberverwaltungsgerichtsräten, Verwaltungsgerichtsdirektoren, Mitgliedern der Regierungen und im Verwaltungsrecht erfahrenen Rechtsanwälten in Vorlesungen mit Seminarcharakter abzuhalten sind. Die für Berlin vor einigen Jahren von Anwälten geplanten Anwaltskurse scheiterten an der Unmöglichkeit, einen geeigneten Saal von einer Behörde zu erlangen! Diese ganze Aktion ist unmöglich ohne Staatshilfe. Aber der Staat hat an uns gefehlt, er muß uns deshalb auch helfen.

In zweiter Linie ist das wichtigste Mittel, dem Publikum zu geeigneter Vertretung bei den Verwaltungsgerichten zu verhelfen, die Zulassung der Rechtsanwälte bei ihnen nach Maßgabe des Anwaltsvereins-Entwurfs vom Juni 1923 in der Modifikation, wie M i r o w sie oben vorschlägt. Der stärkste Einwand, den man hiergegen von Ministersesseln zu hören bekommt, ist dieser, daß der Vorschlag der Reichsverfassung zuwider in die Zuständigkeit der Länder betreffend ihr Verwaltungsstreitverfahren eingreift.

Als ob die Länder irgendein politisches oder finanzielles Interesse daran hätten, daß die Rechtsanwälte n i c h t organisch ihren Landesverwaltungsgerichten mit Zulassungslisten — wenn nötig durch ein Reichsgesetz — eingegliedert würden. Als ob die Reichsverfassung nicht bereits 40—50 mal um geringerer Dinge willen geändert worden wäre.

Die Prozeßvertretung der Parteien läßt sich nicht am Phantom erlernen; schon vor Jahren habe ich in JW. gesagt: Wer schwimmen will, muß ins Wasser gehen.

Der preußische Teil der deutschen Anwaltschaft wird sich dieser Aufgabe um so freudiger unterziehen, weil in der Tat schon die prozessuale Form des Auftretens vor den preuß. Verwaltungsgerichten etwas außerordentlich Anziehendes hat für jeden, der den Kampf ums Recht zwischen Behörde und Privatperson mit gleichen Waffen und Rechten in der Öffentlichkeit geführt sehen will. Gerade die besondere Ausgestaltung des preuß. Verwaltungsprozesses zwingt den Staat, den Hoheitsträger, ohne Privilegien in die Arena zu treten, hier den Panzer der öffentlichen Gewalt abzulegen und auf gleichen Fechtboden mit dem Untertan zu streiten. Auf sein Verwaltungsstreitverfahren darf Preußen stolz sein und seine Anwälte darauf, hier das Recht finden zu helfen.

Zum Recht des besetzten Gebiets.

A.

Von Rechtsanwalt Dr. Lüttger, Trier.

Dem Urteil des RG. JW. 1924, 1521 ist im Endergebnis durchaus beizustimmen. Es vermeidet jedoch bedauerlicherweise eine grundsätzliche Erörterung der Frage nach dem Verhältnis zwischen der Gesetzgebungsgewalt des Reichs bzw. der Länder und der der Interalliierten Rheinlandkommission (JRK.).

Bei der Wichtigkeit des ganzen Fragenkomplexes für das besetzte Gebiet ist es nicht müßig, dem Wege, den das RG. zur Lösung des zur Entscheidung gestellten Falls eingeschlagen hat, nachzugehen und zu versuchen, ihm eine allgemeinere und rechtsgrundsätzlichere Begründung zu geben.

Es handelte sich in der Entscheidung des RG. um die Lösung der Frage: welches Gesetz gilt im besetzten Gebiet, wenn an die Stelle eines, mit ausdrücklich beschränkter Geltungsdauer erlassenen deutschen Gesetzes, das im besetzten Gebiet rechtswirksam geworden ist, ein neues deutsches Gesetz tritt, dieses neue Gesetz aber von der JRK. zur Anwendung im besetzten Gebiet nicht zugelassen wird, ohne daß die JRK. die Fortdauer des alten außer Kraft tretenden Gesetzes angeordnet? Es soll dabei gleichgültig sein, ob die Unwirksamkeit des neuen Gesetzes im besetzten Gebiet darauf beruht, daß es der JRK. nicht vorgelegt worden ist, oder daß sie ausdrücklich Einspruch dagegen erhoben hat, die Unwirksamkeit des neuen Gesetzes soll vielmehr als zweifelsfrei unterstellt werden. Gilt nun in einem solchen Falle das alte deutsche Gesetz im besetzten Gebiet weiter oder tritt es auf Grund seiner beschränkten Geltungsdauer auch für das besetzte Gebiet außer Kraft, so daß die seiner Regelung unterworfene Materie für die Zukunft den allgemeinen Regeln des betreffenden Rechtsgebiets untersteht?

Das RG. hat sich in seiner eingangs erwähnten Entscheidung für die erste Lösung entschieden.

Grundsätzlich, meint das RG., sei zwischen der Fortdauer im besetzten Gebiet schon zugelassener und dem Inkrafttreten neuer Gesetze zu unterscheiden. Während für die letzteren Registrierungszwang bzw. Einspruchsrecht der JRK. gegeben sei, müsse die Untersagung der Anwendung schon zugelassener Gesetze durch einen besonderen Akt außerhalb des Registrierungs- und Einspruchsrechts erfolgen. Der Einspruch gegen das neue Gesetz bedeute daher keineswegs den Widerspruch gegen das Weiterbestehen des alten. Hierbei übersieht das RG., daß ein Widerspruch gegen das Weiterbestehen eines schon zugelassenen Gesetzes gar nicht in Frage kommt. Denn das alte Gesetz tritt ja deshalb außer Kraft, weil ihm nur eine beschränkte Geltungsdauer beigelegt ist, nicht weil die JRK. seiner Anwendung widerspricht. Geht man

bei der Prüfung der Frage von dem Einspruch der JRK. gegen das neue Gesetz aus, so ist nicht zu untersuchen, ob in dem Einspruch gegen das neue Gesetz auch eine Untersagung des alten, schon zugelassenen Gesetzes liegt oder nicht, sondern ob der Einspruch gegen das neue Gesetz gleichzeitig ein Inkraftsetzen des alten Gesetzes eigens für das besetzte Gebiet über seine eigentliche Geltungsdauer hinaus bedeutet. An und für sich ist das alte Gesetz nur in dem Umfange und mit der Dauer für das besetzte Gebiet in Kraft getreten, die sich aus ihm selbst ergeben. Wäre es anders, so hätte ja die JRK. durch die Zulassung dem deutschen Gesetz für das besetzte Gebiet eine weitere Wirkung beigelegt, als es sie für das ganze Reichsgebiet hatte. Zumindest hätte dies nur ausdrücklich geschehen können, eine stillschweigende Zulassung für unbegrenzte Dauer kann in der einfachen Zulassung eines zeitlich beschränkten Gesetzes für das besetzte Gebiet nicht gefunden werden. Das RG. meint nun in seiner zur Erörterung gestellten Entscheidung, die JRK. habe von ihrem Einspruch die Bestimmung des neuen Gesetzes ausnehmen wollen, die die Fortdauer des alten Gesetzes für eine gewisse Zeit anordnete. Abgesehen davon, daß auf diese Weise auch nicht für alle Zeit und sicher nicht für alle Fälle geholfen wird, ist eine solche Auslegung willkürlich, selbst wenn man sie mit der oben wiedergegebenen Unterscheidung zwischen schon vorhandenem und erst zu schaffenden Rechtszustand begründet. Denn sie widerspricht dem klar zum Ausdruck gelangten Willen der JRK., die das neue Gesetz in seinem ganzen Umfang für das besetzte Gebiet nicht angewandt wissen will. Ebensowenig kann man aus der Nichtzulassung des neuen Gesetzes durch die JRK. eine stillschweigende Verlängerung der Geltungsdauer des alten Gesetzes herauslesen.

Vom rein formellen Standpunkte aus ist das alte Gesetz, weil ihm nur eine beschränkte Geltungsdauer innewohnte, auch für das besetzte Gebiet außer Kraft getreten, das neue Gesetz aber mangels Zulassung für das besetzte Gebiet nicht in Kraft getreten.

Falsch ist es nun, diese formelle Lösung der Frage damit ausräumen zu wollen, daß man sagt, die JRK. habe der weiteren Anwendung des alten Gesetzes keinen Widerstand in den Weg gelegt, vielmehr seine weitere Anwendung stillschweigend geduldet. Das sind Anzeichen, die für die Frage der Geltung oder Nichtgeltung eines Gesetzes viel zu ungewiß sind. Wie soll der Einwohner des besetzten Gebietes sich die Kenntnis von der Praxis der JRK. verschaffen? Das Gericht kann es nur durch Anfrage bei dem Minister der besetzten Gebiete. Dieser Weg steht aber dem Privaten nicht offen. Auch stellt der Minister der besetzten Gebiete die Praxis der Besatzungsbehörden erst nachträglich fest. Um zu wissen, was Rechtens ist, muß der einzelne ihm zugängliche und klar erkenntliche Äußerungen der gesetzgebenden oder verwaltenden Faktoren haben. Dies muß ganz besonders für das besetzte Gebiet mit seinen zur Unklarheit neigenden Rechtsverhältnissen gelten. Es kann daher für die Anwendbarkeit eines Gesetzes im besetzten Gebiet nicht genügen, daß die JRK. seine Vollziehung nicht hindert. In der stillschweigenden Zulassung der Anwendung eines an und für sich außer Kraft getretenen Gesetzes kann keine staatsrechtlich bedeutsame Willensäußerung der JRK. gefunden werden des Inhalts, daß sie die Geltungsdauer des an und für sich außer Kraft getretenen Gesetzes verlängere. Eine tatsächliche Übung kann nur dann als rechtlich relevante Äußerung eines gesetzgebenden Organs angesehen werden, wenn sie so klar und eindeutig ist, daß auch dem letzten der Staatsbürger kein Zweifel kommen kann, was als Recht gelten soll. Wenn die interalliierten Behörden zeitweise die Anwendung deutscher Wirtschaftsgesetze durch positive Maßnahmen verhindert haben, und nicht nur örtlich, sondern durch das ganze besetzte Gebiet hindurch, so ist darin eine staatsrechtlich bedeutsame Willensäußerung der Besatzungsorgane zu erblicken, der gegenüber die formelle Geltung oder Nichtgeltung der in Frage kommenden Gesetze keine Bedeutung haben (vgl. RG. 104, 106). Eine solch eindeutige und klare Praxis der Besatzungsbehörden liegt aber nur in den seltensten Fällen vor. Gerade auf dem Gebiete der Mietgesetzgebung, dem der vom RG. entschiedene Fall angehörte, war es durchaus unklar, welches Recht die Besatzungsbehörden angewandt wissen wollten. Dadurch, daß sie eigene, mit weiten Befugnissen ausgestattete WA. hatten, waren sie auf die Mitwirkung der deutschen Behörden nur in geringem Umfange angewiesen. Diese waren aber zur Zeit des passiven Widerstandes oft recht ungewiß, ob sie nach Ansicht der Besatzungsbehörden die deutsche Mietgesetzgebung anzuwenden noch befugt seien. Wenigstens war es örtlich so.

Es bliebe also selbst bei stillschweigender Zulassung der weiteren Anwendung des alten Gesetzes durch die JRK. dabei, daß weder das alte, noch das neue Gesetz für das besetzte Gebiet gelten, wenn nicht der Charakter des der JRK. zustehenden Einspruchsrechts und seine Ausübung durch die JRK. allgemeine Grundsätze über das Verhältnis zwischen der deutschen Gesetzgebung und dem Gesetzgebungsrecht der JRK. erkennen ließen, die die Entscheidung des RG. rechtfertigten.

Das Einspruchsrecht der JRK. ist ein Ausfluß ihrer Gesetzgebungsgewalt. Es ist gleich wie diese bestimmt durch den Zweck, für den Unterhalt, die Sicherheit und die Bedürfnisse der B e s a t z u n g s t r u p p e n zu sorgen (Art. 3 des Rheinlandabkommens, sowie die Einleitungsworte und Art. 7 der GesetzgebungsVO. der JRK.). Das Rechtsleben der B e v ö l k e r u n g des besetzten Gebiets zu regeln, ist Aufgabe der deutschen Gesetzgebung geblieben. I h r Zweck sind die Bedürfnisse und Interessen der Bevölkerung des besetzten Gebiets. Sie stellt die allgemeinen Gesetzesregeln auf, die ausnahmsweise durch die Gesetzgebungsbefugnisse der JRK. eine Abänderung erfahren. Während nun formell für neue deutsche Gesetze dieses Verhältnis dahin bestimmt ist, daß neues deutsches Gesetzesrecht für das besetzte Gebiet nur dann zur Anwendung kommen darf, wenn die JRK. unter bestimmten Voraussetzungen ihr Einspruchsrecht nicht ausgeübt hat, hat für das schon geltende Gesetz das materielle Verhältnis zwischen dem vom deutschen Gesetzgeber und dem von der JRK. gesetzten Recht zu gelten. Das heißt: Es gilt deutsches Recht, soweit nicht Anordnungen der JRK. dem widersprechen. Soweit es sich um die Fortbildung des deutschen Rechts ohne Eingriffe des deutschen Gesetzgebers handelt, sind daher deutsche Rechtsgrundsätze und vor allem die Bedürfnisse der Bevölkerung des besetzten Gebiets heranzuziehen. Die JRK. hat nur darüber zu wachen, daß das deutsche Recht den Interessen der Besatzungstruppen keinen Abbruch tut. Seine Fortbildung gehört nicht zum Aufgabenkreis der JRK.

Es ist weiter aus der Zulassung eines deutschen Gesetzes für das besetzte Gebiet zweierlei zu folgern: Einmal ist dieses einzelne Gesetz nach Ansicht der JRK. den Belangen der Besatzungstruppen nicht abträglich, und weiter hat die JRK. von dem gleichen Standpunkt aus auch nichts gegen die gesetzgeberische Regelung dieses Rechtsgebiets durch das deutsche Reich bzw. die Länder einzuwenden. Es wird also nicht nur das einzelne deutsche Gesetz, sondern auch das gesetzgeberische Ziel, der gesetzgeberische Zweck, den es verfolgt, für das besetzte Gebiet freigegeben. Daß dem so ist, ergibt sich aus der Art der Begründung, die die JRK. ihren Einsprüchen gegen deutsche Gesetze gibt. Abgesehen von dem Grunde, daß das deutsche Gesetz die Rechte und Bedürfnisse der Besatzungsarmeen zu beeinträchtigen geeignet sei oder den Bestimmungen einer Ordonnanz oder Entscheidung der JRK. widerspräche, kehrt d i e Begründung immer wieder, das deutsche Gesetz könne deshalb im besetzten Gebiet nicht zur Anwendung gelangen, weil die JRK. für das betreffende R e c h t s g e b i e t eine Sonderregelung getroffen habe (vgl. Bek. des Präs. d. Reichsvermögensverwaltung für die besetzten rheinischen Gebiete über Zulassung von Ges. und VO. des Reichs im besetzten Gebiet 1924, S. 7, 14, 23, 24, 50, 60, 61, 71, 78, 94, 107, 115 usw.). So wurden bis zum Londoner Abkommen alle die deutschen Gesetze und Verordnungen nicht zugelassen, die das Zollwesen, das Ein- und Ausfuhrrecht oder den Ausnahmezustand betrafen (vgl. die oben angeführten Seiten im Amtsblatt der RVV.). Es ergibt sich daraus, daß die JRK. ihre Aufsicht gegenüber der deutschen Gesetzgebung im Interesse der Besatzungstruppen in der Weise ausübt, daß sie nicht nur die einzelne Bestimmung, sondern darüber hinaus, ihre Zugehörigkeit zu einem bestimmten Rechtsgebiet prüft und somit auch untersucht, ob ihr die gesetzgeberische Regelung dieses Rechtsgebiets zulässig erscheint.

Schließlich ist ein Unterschied zu machen zwischen den deutschen Gesetzen, die wegen Nichtvorlage bei der JRK. zur Anwendung im besetzten Gebiet nicht zugelassen sind, und denjenigen, gegen die Einspruch deshalb erhoben worden ist, weil sie den Bedürfnissen der Besatzungstruppen zuwiderlaufen, einer Ordonnanz der JRK. nicht entsprechen, oder weil das betreffende Rechtsgebiet einer Sonderregelung unterliegt. In dem einen Falle ist der Grund der Nichtzulassung ein rein

formeller, in den anderen Fällen ist der Einspruch materiell begründet.

Hält man die im vorstehenden gewonnenen Ergebnisse zusammen, so muß man zu dem Schlusse kommen: Hat die JRK. einmal ein deutsches Gesetz und damit die Regelung dieses Rechtsgebiets durch die deutsche Gesetzgebung zugelassen, so hat der in dem deutschen Gesetz zum Ausdruck gelangte gesetzgeberische Zweck sein eigenes Leben für das besetzte Gebiet erlangt. Er bildet sich daher, wenn ihm die Fortbildung durch die deutsche Gesetzgebung aus formellen Gründen genommen ist, aus sich selbst fort. M. a. W. wenn die JRK. ein deutsches Gesetz, das an die Stelle eines früheren, nur mit beschränkter Geltungsdauer ausgestatteten deutschen Gesetzes treten soll, nur deshalb nicht zuläßt, weil es ihr nicht vorgelegt worden ist, so ist zu prüfen, ob der in dem formell außer Kraft tretenden deutschen Gesetz verkörperte gesetzgeberische Zweck erfüllt ist, oder ob die von ihm erstrebte Regelung eines bestimmten Rechtsgebiets weiterer rechtlicher Ordnung bedarf. Bejaht der Richter diese Frage im letzteren Sinne, so hat er den gesetzgeberischen Grundgedanken des alten deutschen Gesetzes auch im besetzten Gebiet weiter zur Anwendung zu bringen.

Anders wird es in der Regel sein, wenn die JRK. gegen die Anwendung des neuen Gesetzes aus materiellen Gründen Einspruch erhebt. Hier hat sie ihren dem deutschen Recht entgegengesetzten gesetzgeberischen Willen erklärt. Das von ihr auf diese Weise geschaffene Recht geht als das besondere dem allgemeinen deutschen Recht vor, so daß von einer Fortbildung des deutschen Rechts nicht die Rede sein kann. Doch sind auch in diesen Fällen die von der JRK. für die Nichtzulassung angegebenen Gründe zu prüfen, ob sie nicht eine ähnliche Lösung zulassen, wie im Falle der Nichtzulassung wegen Unterlassung der Vorlage des Gesetzes bei der JRK.

Wenn auch das deutsche Recht nicht wie das schweizerische den Richter da, wo Gesetzes- und Gewohnheitsrecht versagen, nach der Regel entscheiden heißt, die er als Gesetzgeber aufstellen würde, so haben doch die Aufgaben der Nachkriegszeit den deutschen Richter oft genug gezwungen, seine Entscheidung ohne die Stützen des Gesetzes zu finden und selbst Entscheidungen gegen das formelle Gesetz zu fällen. Das RG. hat daher in seiner Entscheidung zur Bewertung des Pachtinventars v. 26. Mai 1922 (JW. 1922, 910) ausdrücklich das Bestehen eines richterlichen Rechts d. h. eines Rechts, das vom Richter gefunden wird, da angenommen, wo das Gesetzesrecht versagt. Ebenso wie in dieser Entscheidung nach Ansicht des RG. „besondere und eigenartige Verhältnisse eigenartige und neue Schritte und Maßnahmen" bedingten, erfordern auch die Verhältnisse des besetzten Gebiets eine andere Einstellung des Richters als die gewöhnliche. Gerade hier darf das Recht nicht Selbstzweck sein, sondern es müssen die Bedürfnisse und die Interessen, zu deren Verwirklichung es dient, erkannt und notfalls durch das richterliche Recht zur Geltung gebracht werden.

Angewandt auf den konkreten der reichsgerichtlichen Entscheidung JW. 1924, 1521 zugrunde liegenden Fall heißt das: die Zustände auf dem Gebiete des Wohnungswesens erheischten ebenso wie in dem übrigen Deutschland auch im besetzten Gebiet eine Regelung analog der vom Gesetzgeber bisher getroffenen. Konnte die gesetzgeberische Regelung aus formellen Gründen im besetzten Gebiet nicht zur Anwendung gelangen, so hatte der Richter bei seinen Entscheidungen auf dem Gebiete des Wohnungswesens die Grundsätze zu berücksichtigen, die ihren Niederschlag in der bisherigen Reichsgesetzgebung gefunden hatten. Das besetzte Gebiet war ebenso wie das übrige Deutschland noch nicht reif für die freie Wohnungswirtschaft. Seine Interessen verlangten behördliche Aufsicht und Mitwirkung auf dem Gebiete des Wohnungswesens.

Mit dem Willen der JRK. konnte sich der deutsche Richter durch eine solche Entscheidung nicht in Widerspruch setzen: denn durch die Zulassung der alten Mietgesetze für das besetzte Gebiet hat die JRK. zu erkennen gegeben, daß sie die Durchführung der in ihnen verwirklichten gesetzgeberischen Grundsätze dem Unterhalt, der Sicherheit und den Bedürfnissen der Besatzungstruppen nicht für abträglich hielt. Auch war die Anwendung der neuen Mietgesetze für das besetzte Gebiet nur deshalb untersagt worden, weil diese Gesetze der JRK. nicht vorgelegt worden waren.

Die Rechtsfindung, wie sie im vorstehenden versucht worden ist, hat auch den Vorteil, daß es für den Einwohner des besetzten Gebiets leichter ist, sich selbst ein Urteil zu bilden, was Rechtens ist. Auch der juristisch Ungebildete hat sich zur Zeit des passiven Widerstandes sagen müssen, daß auf dem Gebiete des Wohnungswesens eine behördliche Regelung weiter zu bestehen habe. Festzustellen dagegen, ob die JRK. bzw. ihre Delegierten überall im besetzten Gebiet die Tätigkeit der WA. zuließen oder nicht, war ihm nicht möglich.

B.

Der neueste Stand der Rheinlandverordnungen.

Von Amtsgerichtsrat Dr. Goltermann, Idstein.

I. Die Art der Veröffentlichung der Rheinlandverordnungen sowie der Hauptinhalt der 260 ersten VO. ist von Kaufmann in JW. 1923, 492; 1924, 654, 1345 bereits mitgeteilt worden. Noch mehr als bei den vielen sich häufig überstürzenden deutschen Gesetzen und VO. werden aber diese VO. und Anweisungen so oft wieder aufgehoben und abgeändert, daß es schwer hält, sich auf dem laufenden zu halten. Eine dankenswerte Zusammenstellung der ersten 257 Ordonnanzen (zusammen mit dem RhAbk.) ist in französischer und deutscher Sprache in Carl Heymanns Verlag erschienen; sie berücksichtigt die verschiedenen Änderungen und gibt auch eine kurze systematische Übersicht, ist aber leider schon wieder veraltet. Denn bis Ende Oktober 1924 hat sich die Zahl der VO. und SonderVO. bereits auf 279 erhöht. Von ihnen waren aber schon damals nur noch 61 mit positivem Inhalt als selbständige HauptVO. in Geltung, abgesehen von denjenigen, die lediglich Aufhebung oder Ergänzung früherer VO. betreffen, gegenstandslos geworden sind oder nur die Anwendung von VO. im Gebiete des Brückenkopfes Kehl bestimmen. Auf die hoffentlich bald hinfällig werdenden VO. für das Ruhrgebiet soll hier nicht eingegangen werden.

Seit der letzten obengenannten Berichterstattung haben die monatlichen „Amtlichen Veröffentlichungen der Hohen Interalliierten Rheinlandkommission" (Irko) von Nr. 7 an unter den VO. Richtlinien für die lokalen Abschätzungskommissionen, Neufassung des Verzeichnisses des Kriegsmaterials (Anl. II zu VO. 67) sowie die VO. 261 ff. gebracht. Die VO. 271—279 liegen erst in Aushangexemplaren oder Zeitungsnachrichten (besonders der Köln. Ztg.) vor. Die meisten der neueren VO. heben nur frühere VO. auf oder ändern solche ab. Einen selbständigen Inhalt haben nur wenige:

Die VO. 263 regelt die Einreise-, Verkehrs- und Aufenthaltsbedingungen in den besetzten Gebieten neu für diejenigen Personen, die nicht zum Personal der Irko oder der Besatzungsarmeen i. S. der VO. 2 Art. 1 und Art. 2 § V gehören, unter Aufhebung der früheren diesbezüglichen VO. 256. Weggefallen ist dadurch das Grenzvisum für die in den Grenzkreisen des unbesetzten Deutschland ansässigen Personen und der Ausweis des Oberdelegierten eines Besatzungsgebietes für die sonstigen deutschen Staatsangehörigen aus dem unbesetzten Deutschland; in beiden Fällen genügt jetzt Personalausweis oder Heimatpaß. Wie bisher müssen die über 16 Jahre alten Staatsangehörigen der Besatzungsmächte, die nicht im unbesetzten Deutschland ständig wohnen, ihren Heimatpaß oder Geleitschein binnen 4 Tagen nach Ankunft und notfalls alle 3 Monate durch den Kreisdelegierten der Irko visieren lassen, und müssen die nichtdeutschen Angehörigen anderer Staaten und die von außerhalb Deutschlands kommenden Deutschen ihren Heimatpaß binnen 2 Tagen nach Eintreffen der zuständigen deutschen Ortsbehörde zum Sichtvermerk vorlegen und sind den deutschen gesetzlichen Bestimmungen unterworfen. Auch die übrigen Vorschriften sind im wesentlichen die gleichen geblieben.

Die hier geschaffenen Verkehrserleichterungen zeugen ebenso wie die SonderVO. 267, die gemäß Art. 7 der Anl. III des Londoner Protokolls gewisse Amnestiemaßnahmen für die seit dem 11. Jan. 1923 begangenen strafbaren Handlungen vorsieht, und die verschiedenen VO., die die Pfänderordonnanzen und andere drückende VO., vor allem die Zollinie an der Ostgrenze des besetzten Gebietes (VO. 268), aufheben, von den erfreulichen Nachwirkungen des Londoner Protokolls auf das besetzte Gebiet.

II. Die noch bestehenden grundlegenden VO. und SonderVO., die nicht gerade systematisch und übersichtlich, sondern noch mehr wie die deutschen Gesetze und VO. der letzten Jahre kasuistisch und lückenhaft die verschiedensten

Gebiete behandeln, betreffen abgesehen von gelegentlichem Übergreifen auf andere Fragen in der Hauptsache:

1. Gesetzgebung:

a) Verordnungs- und Befehlsgewalt der Irko im allgemeinen:

VO. 1 (m. 93, 184): Gesetzgebungsrecht und Verwaltungsbefugnis der Irko, Befehle der militärischen Behörden und Ausführung deutscher Gesetze und VO. in den besetzten Gebieten;

VO. 48: Verhältnis der deutschen Reichs- und Landesgesetze und allgemeinen VO. einerseits zu den VO. der Irko andererseits;

b) Geltung bestimmter deutscher Gesetze, worüber sonst meist einfache Beschlüsse ergehen, die die Anwendung deutscher Gesetze im besetzten Gebiet verbieten, unbeschränkt oder mit gewissen Einschränkungen zulassen:

VO. 32 (m. 102): Vorbehalte für die Anwendbarkeit des Erlasses v. 17. Okt. 1919 (RGBl. 1801) betr. die Zuständigkeit des Reichsschatzministeriums und die Befugnisse und Pflichten der ReichsvermVerw. in den besetzten Gebieten;

VO. 74 (m. 123): Außerkraftsetzung der deutschen VO. v. 16. Jan. 1917 (RGBl. 41) und v. 22. März 1920 (RGBl. 334) sowie des Reichsgesetzes v. 12. Mai 1920 (RGBl. 953) über die Prüfung der Bildstreifen bezüglich bestimmter alliierter Filme;

VO. 92: Anwendung deutscher Gesetze über die von den Banken abzugebenden Erklärungen in den besetzten Gebieten;

VO. 175: Anwendung des Reichsgesetzes v. 27. April 1923 über den Verkehr mit Absinth im besetzten Gebiet;

VO. 215: Befreiung von entgegenstehenden deutschen Gesetzesvorschriften für Versicherungsgeschäfte, die in den besetzten Gebieten zugunsten des Besatzungspersonals durch nichtdeutsche Versicherungsgesellschaften abgeschlossen werden;

2. Rechtsprechung:

a) im allgemeinen:

VO. 2 (m. 22, 27, 31, 40, 43, 57, 126, 130, 145, 146, 191, 202, 225, 279 und verschiedenen inzwischen überholten VO. sowie Anw. 14): Gerichtsorganisation;

b) Beschränkung der deutschen Justizhoheit:

VO. 44 (m. 209): Stellung der von den Besatzungsarmeen oder von der Irko beschäftigten deutschen Staatsangehörigen und Anw. 5: eximierter Gerichtsstand der Oberkommissare und Besatzungsgenerale;

VO. 78: Rechte der deutschen Behörden bei strafbaren Handlungen gewisser zu den Streitkräften der Alliierten oder der Irko in Beziehung stehenden Personen;

VO. 90: Rechte der Irko, den deutschen Behörden oder Gerichten bestimmte Sachen abzunehmen, die die alliierten Besatzungsstreitkräfte angehen;

VO. 94: Beschränkung der Zeugnispflicht für deutsche Staatsangehörige, die sich in Diensten der Irko oder der Besatzungsarmeen befinden, in bestimmten Sachen vor deutschen Gerichten;

VO. 156 (m. 193, 260): Schutz der Staatsangehörigen der Besatzungsmächte und der Personen, die in Diensten der Besatzungsbehörden oder zu ihnen in Beziehung stehen;

c) Zivilgerichtsbarkeit insbesondere:

VO. 9: Prozeßeinrede der Unzuständigkeit;

VO. 53 (m. 107, 121): Streitigkeiten über das gewerbliche Arbeitsverhältnis;

VO. 101: Dienstbarkeiten auf Grundstücken innerhalb der nach Art. 180 FV. zu schleifenden Befestigungsanlagen;

VO. 186 (m. 260): Ersatz von Schäden, die durch innere Unruhen entstanden sind;

d) Strafgerichtsbarkeit insbesondere:

VO. 56 (m. 202, 261): Meineid, Verleitung zum Meineid und Unterlassung oder Verweigerung der Aussage;

VO. 71 (m. 122, 202, 250): Spionage und ähnliche Angelegenheiten;

VO. 116: Unanwendbarkeit des § 15 StPO. im besetzten Gebiet;

VO. 120 (m. Anw. 14 und 20): Überführung von bestimmten in Beziehung zu den Besatzungsmächten stehenden festgenommenen Personen in das unbesetzte Gebiet und

Befugnisse der deutschen Justiz- und Polizeibehörden des unbesetzten Deutschlands im besetzten Gebiete;

VO. 129: Recht der über Zuwiderhandlungen gegen die RheinlandVO. urteilenden Gerichtsbehörden, die Absicht des Täters zu berücksichtigen;

VO. 203: Ausübung des Begnadigungsrechts bezüglich der von den Militärgerichten der Vereinigten Staaten verhängten Strafen;

VO. 217 und 218: Eintreibung der militärgerichtlich verhängten Geldstrafen und sonst auferlegter Entschädigungen, Kosten usw.;

VO. 232 (m. 261 und Anw. 14): Verbot übermäßiger Preiserhöhung;

VO. 267: Amnestiemaßnahmen gemäß Londoner Protokoll;

3. Verwaltung;

a) im allgemeinen:

VO. 29 (m. 54): Nichtanerkennung und Absetzung deutscher Beamten im besetzten Gebiet;

VO. 39 (m. Anw. 2 und 9): Auskünfte deutscher Behörden über die Ernährungslage;

auch Anw. 18: Versicherung gewisser deutscher Staatsangehörigen;

b) polizeiliche Vorschriften insbesondere:

VO. 3 (m. 67 — nebst neugefaßter Anl. II — 97, 111, 127, 158, 173, 202, 248 und Anw. 7, 16, 19, 21, 22): Verkehrspolizei, Post-, Telegraphen- und Telephonverbindung, Presse, Versammlungen, Besitz und Handel mit Waffen und Munition und die Ausübung der Jagd und Fischerei;

VO. 30: Flaggen;

VO. 83: Verhütung der Geschlechtskrankheiten

(m. Anw. 4): Gesundheitspolizei;

VO. 104: Aufrechterhaltung öffentlicher Betriebe in dringenden Fällen;

VO. 245 und 257 (m. 261): Umtriebe sicherheitsgefährdender und ordnungstörender Vereine sowie

Vereine, Unterrichtsanstalten und Militärunterricht;

VO. 258: Viehseuchenkontrolle;

VO. 263 (s. o.): Einreise-, Verkehrs- und Aufenthaltsbedingungen in den besetzten Gebieten;

4. Verkehr:

a) Eisenbahnen:

VO. 6 (m. 8 Anl. und VO. 24, 51, 60, 61, 124): Zuständigkeit der Interalliierten Feldeisenbahnkommission für die Rheinlande;

b) Post und Telegraphie:

VO. 15 (m. 210): Einrichtung und Betrieb des Telegraphen-, Fernsprech- und Funkendienstes in den besetzten Gebieten;

VO. 214 (m. 261): Versendung, Übermittlung und Beförderung der Schriftsachen, Briefe und Telegramme sowie telephonischer Nachrichtenverkehr;

c) Schiffahrt:

VO. 17 (m. 25, 37, 85, 106): Zuständigkeit der Interalliierten Schiffahrtskommission für die rheinischen Gebiete;

d) Straßenbau und -verkehr:

VO. 33: Straßenbauverwaltung in den besetzten Gebieten;

VO. 64: Bestandsaufnahme der Hilfsmittel für militärische Zwecke;

VO. 204: Requisition von Transportmaterial und Transportmitteln;

VO. 253: Verpflichtung der Privatpersonen bezüglich der Zählungen der militärischen Bedarfshilfsquellen;

e) Luftverkehr:

VO. 80: Regelung der Luftfahrt;

f) Brieftauben:

VO. 226: Besitz und Transport von Brieftauben;

5. Vorrechte der Alliierten:

a) Requisitionen:

VO. 59 (m. 95 und Richtlinien für die lokalen Abschätzungskommissionen): Beitreibungen;

VO. 69 (m. 198): Leistungen der deutschen Regierung auf Grund des Art. 8 RhAbk.;

b) Einquartierung:

VO. 49 (m. umfangreichen Anlagen) und Vo. 139 (m. 142): Unterbringung und Einquartierung des Personals der Irko und der Besatzungsheere, insbesondere in der Koblenzer Zone;

c) Zoll- und Steuerbefreiungen:

VO. 72 (m. 112, 117, 146, 202, 261): Zollbefreiungen der Mitglieder und des Personals der Irko sowie der Besatzungstruppen und ihrer Familien;

VO. 118 (m. Sondervorschriften v. 15. Juli 1922 und Beschluß v. 25. Jan. 1923): Steuerbefreiungen derselben.

Die neueren VO. 265, 268, 269, 270 und 274 enthalten neben Aufhebung früherer, insbesondere der PfänderVO. noch gewisse Klarstellungs- und Übergangsbestimmungen ohne dauernden Wert. Andere wichtigere Übergangsbestimmungen sind im folgenden (unter III) behandelt.

Von den bis Ende Oktober 1924 erlassenen 279 VO. sind demnach noch 53 von grundlegender längerer Bedeutung, während weitere acht nach Aufhebung der Eisenbahnregie am 16. Nov. 1924 noch vorübergehende Wirksamkeit ausüben, auch noch sonstige fünf für Übergangsfragen in Betracht kommen.

III. Für die derzeitige Übergangszeit kommen von den ursprünglichen sogenannten PfänderVO. aus der Zeit nach dem 11. Jan. 1923 zunächst diejenigen betr. die Eisenbahnregie (Nr. 149 — m. 208 —, 150, 160, 171 — m. 189[1]) —, 182, 244 — m. Anw. 5 —, 255 m. 275) in Betracht. Besonders eigenartig berührt unter ihnen die Bestimmung, daß nur nichtdeutsche Staatsangehörige und Vertreter ausländischer Interessen Anspruch auf den Erlös aus der Versteigerung unbestellbar gebliebener Güter als Entschädigung für ihren Verlust haben sollten. Von den genannten VO. sind mit Aufhebung der Eisenbahnregie am 16. Nov. 1924 die meisten sofort gegenstandslos geworden, während einige noch eine Zeitlang Bedeutung behalten. So bleibt für Regelung der unter der Regie erwachsenen Ersatzansprüche diese nach den Übergangsbestimmungen weiter haftbar. Für Streitigkeiten über Unfälle von Personen sowohl wie über Verluste, Verspätungen, Beschädigungen und sonstige Schäden aus dieser Zeit sind auch weiterhin nicht deutsche Gerichte, sondern die gemäß der SonderVO. 244 eingesetzte „Gemischte Gerichtliche Kommission der rheinischen Eisenbahnen" in Mainz für den Bezirk südlich der Mosel und Aachen für den Bezirk nördlich der Mosel, gemäß VO. 113 des Generals Degoutte der „Gemischte gerichtliche Ausschuß der rheinischen Eisenbahnen" in Düsseldorf für das Ruhrgebiet zuständig. Diese VO., von denen die erstere ihrem Hauptinhalt nach bereits von Kaufmann in JW. 1924, 1345 angeführt worden ist, werden durch VO. der Regie, namentlich VO. 2, ergänzt. Die ganze Regelung erscheint jedoch äußerst lückenhaft und teilweise mit grundlegenden Bestimmungen des deutschen wie internationalen Verkehrs in Widerspruch stehend, wie in VerkehrsrR. 3, 97 und DKohlenZtg. 42, 479, 532 (vgl. auch VerkehrsrR. 3, 3) näher ausgeführt. Ähnlich wie nach deutschem und internationalem Recht sind die Anträge, worauf noch kurz vor Aufhebung der Regie durch besondere Bekanntmachung hingewiesen worden ist, zunächst an die Dienststellen der Regie, jetzt die Abwicklungsstelle der Generaldirektion der Regie in Mainz, behufs gütlicher Erledigung einzureichen. Erst nach gänzlicher oder teilweiser Zurückweisung dieser „Beschwerde", wie sie in der Bekanntmachung genannt wird, oder nach fruchtlosem Ablauf von 3 Monaten seit Einreichung, spätestens jedoch bis zum 25. Febr. 1925, sind Gesuche in 4 Exemplaren an das Sekretariat der genannten Kommissionen in Mainz, Aachen oder Düsseldorf in französischer oder deutscher Sprache zu richten. Sie sind, falls mündliche Ausführungen bei der Verhandlung gemacht werden sollen, von einem Rechtsanwalt zu unterschreiben. Über das Verfahren im einzelnen geben die Sekretariate der Kommission, das französische und belgische juristische Büro der Irko in Koblenz und die Kreisdelegierten (früher auch die hauptsächlichsten Regiebahnhöfe) Auskunft[2]).

Einige neuere VO. (vgl. Köln. Ztg. v. 17. Nov. 1924 Nr. 811), deren genauer Wortlaut noch nicht zu erlangen war, regeln im einzelnen die Liquidierung der Regie, die Einziehung des Regiegeldes und die militärische Kontrolle über die Eisenbahnen der besetzten Gebiete gemäß dem Londoner Abkommen, so daß wieder ein ähnlicher Rechtszustand eintreten soll, wie vor der Ruhrbesetzung.

Ähnlich wie bei der Regie wirken auch die Bestimmungen, die einerseits Zollschranken zwischen dem besetzten und unbesetzten Gebiete aufrichteten, andererseits die Zölle für den Auslandsverkehr den Ein- und Ausfuhrämtern in Ems und Düsseldorf unterstellten, noch fort. Die VO. (202,) 268, 274 erklären zwar ausdrücklich, daß die Aufhebung der Zollbestimmungen „ohne Wirkung auf die Gültigkeit der vollzogenen Handlungen, die erworbenen Rechte, die übernommenen Verantwortlichkeiten und die in Ausführung oder während der Zeit der Rechtsgültigkeit (?) der genannten Sonderverordnungen, Beschlüsse, Verfügungen oder Anweisungen entstandenen Verpflichtungen" sei. Gewisse Rückerstattungsanträge sind jedoch auch hier noch zugelassen, allerdings nicht aus dem Grunde, daß von den Ausfuhrbewilligungen oder den Ab- und Zulaufgenehmigungen für den Warenverkehr zwischen besetztem und unbesetztem Gebiet erst nach Aufhebung dieser Zollschranke Gebrauch gemacht worden sei. Diese Auslegung schien eine etwas unklare Bekanntmachung v. 25. Okt. 1924 zuzulassen. Schon ein Beschluß v. 1. Aug. 1924 hatte festgelegt, daß eine Rückerstattung von Abgaben aus dem einzigen Grunde, daß von der eingelösten Bewilligung ganz oder teilweise kein Gebrauch gemacht worden sei, nicht in Frage komme. Eine neue Bekanntmachung der Irko (ohne Datum) stellt ergänzend klar, daß Rückerstattungsanträge sowohl bezüglich der Abgaben für Ausfuhrbewilligungen sowie für Zu- und Ablaufgenehmigungen für den innerdeutschen Verkehr über die Besatzungsgrenze als auch bezüglich der Zölle für den Verkehr zwischen besetztem Gebiet und Ausland nur berücksichtigt werden, wenn infolge von Taxierungsfehlern über den damals geltenden Tarif hinaus unrechtmäßige Gebühren erhoben worden sind. Die Anträge auf Erstattung von Überhebungen sind zu richten:

1. für die vor dem 1. Sept. 1924 ausgeführten Geschäfte bis zum 15. Dez. 1924:

a) soweit es sich um Ausfuhrabgaben oder solche für Zu- und Ablaufgenehmigungen handelt, an das Sekretariat der Liquidationsstelle des Ein- und Ausfuhrbewilligungsausschusses in Koblenz, Regierungsgebäude, Zimmer 125;

b) soweit es sich um Zölle handelt, an das Sekretariat der Liquidationsstelle des Leitenden Zollausschusses in Koblenz, Regierungsgebäude, Zimmer 119;

2. für die nach dem genannten Zeitpunkt fällig gewordenen Gebühren ohne Fristbeschränkung an die jetzt wieder zuständigen Zollbehörden.

IV. Ihre Rechtsgrundlage haben die ReinlandVO. in FV. und RhAbk., insbesondere Art. 3, auch 5 des letzteren. Die meisten heben das in ihrer Einleitungsfloskel hervor. Es fragt sich nun, ob diejenigen, bei denen der Inhalt offenbar über diese Befugnis trotz deren formeller Heranziehung hinausgeht oder die sich bewußt wegen angeblicher Verfehlungen Deutschlands nicht darauf stützen, und die deshalb auch auf irgendwelche Begründung verzichten, ebenfalls als gültig betrachtet und angewendet werden müssen. Gegenüber deutschen Gesetzen oder wenigstens VO. wird dem Richter die freie Prüfung der Rechtsgültigkeit nicht abzusprechen sein (vgl. dazu u. a. JW. 1924, 527; R. 1924, 331, 351). So ist denn auch vom RG. z. B. die inzwischen abgeänderte Kostbarkeitsbegriffsbestimmung in AusfBest. II zu § 54 (2) BI EVO. für ungültig (vgl. RG. 101, 84; EE. XXXVII, 209; Blume-Weirauch, EVO. Anm. 10 zu § 54; Rundnagel, Die Haftung der Eisenbahn, 3. und 4. Aufl., S. 135, Anm. 13), die 3. SteuerNotVO. für gültig (JW. 1924, 461) erklärt worden. Wie man sich aber auch zu dieser Frage stellen mag, die Gültigkeit der RheinlandVO. darf der deutsche Richter jedenfalls nicht nachprüfen (vgl. Lüttger in JW. 1924, 1349 gegen Bube das. 655)[3]).

Das besetzte Gebiet lebt immer noch mehr, als es im un

[1]) VO. 171 und 189 sind inzwischen durch SonderVO. 281 ersetzt worden, wonach die Auszahlungen aus dem Erlöse für Verkauf unbestellbarer Güter durch den Ausschuß der Abwicklungsstellen erfolgt.

[2]) Nach der soeben — gegen Ende November 1924 — im Oktoberheft Nr. 10 der „Amtlichen Veröffentlichungen der Hohen Interalliierten Rheinlandkommission" bekanntgemachten Prozeßordnung ist insbesondere für die Klagbeantwortung, die Replik und die Duplik sowie für die Erklärung des Streitverkündeten und die Erwiderung auf eine Nebenintervention eine Frist von 15 vollen Tagen festgesetzt. Gegen Versäumnisurteil gibt es keinen Einspruch. In Aachen (Lagerhausstr. 28) sollen die Angelegenheiten verhandelt werden, die das nördlich und östlich (?) einer durch die Orte Troisdorf—Bonn—Ahrdorf—Gerolstein—Prüm gezogenen Linie liegende Gebiet betreffen (also im wesentlichen das belgische und englische besetzte Gebiet), in Mainz (Rheinstr. 65) die Sachen aus dem Gebiet südlich und westlich (?) dieser Linie (hauptsächlich also dem französisch besetzten Gebiet einschließlich des ehemals amerikanischen); Zweifelsfälle verteilen die Abteilungspräsidenten.

Soweit bekannt, sind übrigens die Ausschüsse bisher kaum tätig geworden.

[3]) Neuerdings mit gleichem Ergebnis wie hier Klefisch in JW. 1924, 1687.

besetzten Deutschland gemeinhin bekannt ist, unter dem Druck und der Zwangsmacht der Besatzung, die den Bewohnern die Folgen des verlorenen Krieges täglich vor Augen führt. Die VO. legen selbst ihre unbedingt verbindliche Kraft fest. Art. 1 der VO. 1 spricht ihnen die Kraft von Gesetzen, d. h. wohl — anders als Bube a. a. O. es auslegt — in diesem Zusammenhange von allgemein und zwingend zu beachtenden Rechtsnormen, zu, die mit ihrer Veröffentlichung nicht nur von den Alliierten, sondern auch von den deutschen Behörden anzuerkennen sind. Den für die Allgemeinheit gültigen VO. werden die Anweisungen für die öffentlichen Behörden und Beamten sowie gemäß Art. 5 § 1 das. die Anordnungen und Entscheidungen in Einzelfällen, auch von untergeordneten Behörden, soweit sie den Beteiligten bekannt gemacht oder sonst veröffentlicht worden sind, bezüglich der Rechtsverbindlichkeit gleichgestellt. Zuwiderhandlungen werden nach Art. 2 § I, Art. 22 § I der VO. 2 von den Militärgerichten der alliierten Truppen mit Geldstrafe bis 1000 Goldmark und mit Gefängnis bis zu 5 Jahren oder mit einer dieser Strafen bestraft. Beamte, zu denen in Ermangelung ausdrücklicher Ausnahmen auch die Richter zu rechnen sind (abw. anscheinend Vogels, Das RhAbk. S. 48), werden gleichzeitig mit dauernder oder zeitweiliger Amtsenthebung, auch mit Ausweisung, bedroht (VO. 1 Art. 5 § 2, VO. 29 Art. 5). Ebenso wie andere unabwendbare von außen hereinbrechende außergewöhnliche Ereignisse, wie der Krieg selbst, sind auch diese Nachkriegsfolgen als höhere Gewalt anzusehen. Die Befolgung der VO. ist nicht zu umgehen. Außerkraftsetzung oder Abänderung könnte nur nach völkerrechtlichen Grundsätzen auf diplomatischem Wege erfolgen.

Es läßt sich vielleicht einwerfen, die angezogenen Strafdrohungen seien selbst in VO. enthalten und daher auch ihrerseits auf ihre Gültigkeit hin nachzuprüfen. Demgegenüber bleibt aber die Tatsache bestehen, daß jeder, der sich ein solches Prüfungsrecht und die Verneinung der Rechtsgültigkeit anmaßen würde, tatsächlich den angedrohten Strafen verfallen würde. Es kann aber dem Richter im besetzten Gebiet nicht zugemutet werden, daß er sich den genannten erheblichen Nachteilen für ordnungsmäßige Amtsführung aussetzt, wenigstens jetzt nicht mehr, seitdem der passive Widerstand aufgegeben ist, die deutsche Regierung alle VO. anerkannt hat, die deutschen Gesetze und VO. wieder zwecks Genehmigung der Irko vorlegt und einen Beamten nicht schützen würde, der dieser dadurch zum Ausdruck gebrachten Auffassung der Reichs- oder Staatsregierung zuwiderhandeln würde.

Inzwischen sind „im Geiste der Versöhnungspolitik" durch VO. 280 ff., bes. 283—291 (vgl. Köln. Ztg. v. 11. u. 13. Dez. 1924) drei weitere VO. (214, 215 u. 232, oben I 1 b, 2 d u. 4 b) durch VO. 287, 288 u. 291 aufgehoben, verschiedene andere in ihrer Anwendung gemildert worden. So soll künftig dafür gesorgt werden, daß die Verschiedenheit des Rechtszustandes im besetzten und unbesetzten Deutschland möglichst durch alsbaldige Zulassung der deutschen Gesetze und Verordnungen vermieden wird (VO. 284; vgl. VO. 1, 184). Bei Ausweisungsbefehlen sowie Einsprüchen gegen Anstellungen und Entlassungen deutscher Beamten soll dem Betroffenen unter Mitteilung der Gründe vorher Gehör gewährt werden, was durchaus dem allgemeinen Rechtsempfinden entspricht und den erwünschten Schutz gegen haltlose anonyme Anzeigen bieten wird (VO. 285, 286; vgl. VO. 1, 29, 54, 263). Gefängnisstrafen sollen künftig außerhalb Deutschlands nur auf besonderen Beschluß der Rheinlandkommission vollstreckt werden (VO. 290; vgl. VO. 2, 145). Private postalische Unternehmungen sollen nicht mehr zugelassen werden (vgl. VO. 214). Gerichtsberichte der Behörden fallen weg (VO. 289; vgl. Anm. 2). Aushängen von Fahnen, besonders bei religiösen, Vereins-, sportlichen u. a., sogar nationalen Festlichkeiten, soll möglichst entgegenkommend von den örtlichen Vertretern gestattet werden (vgl. VO. 30). Weitere Milderungen für Presse und Schutz der Persönlichkeit werden in Aussicht gestellt.

Ausländisches Recht.

Die Einführung des französischen Privatrechts in Elsaß-Lothringen.

Vom Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb, Leipzig.

In JW. 1924, 625 habe ich bereits auf die zum 1. Jan. 1925 zu erwartende Einführung des französischen Zivil- und Handelsrechts in Elsaß-Lothringen hingewiesen. Dabei konnte nach dem Stande der gesetzgeberischen Verhandlungen als wahrscheinlich bezeichnet werden, daß das deutsche Recht auf gewissen Gebieten, auf denen seine Überlegenheit über das französische anerkannt werden mußte und seine Erstreckung auf Altfrankreich ins Auge gefaßt werden konnte, zum Teil fristlos, zum Teil unter Beschränkung auf eine zur Angleichung des altfranzösischen Rechts bestimmte Frist, sei es unverändert, sei es mit gewissen zur Anpassung an die anderweit zur Einführung gelangenden französischen Vorschriften erforderlichen Änderungen, aufrechterhalten werden würde. Nunmehr ist durch die Gesetze v. 1. Juni 1924 „mettant en vigueur la legislation civile française dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle" — im folgenden „Llciv." — und „portant introduction des lois commerciales françaises dans les départements etc." — im folgenden „Llcomm." — die Änderung der Gesetzgebung nach den seinerzeit angedeuteten Grundlinien und zu dem angegebenen Datum erfolgt. Eine etwas eingehendere Übersicht über den neuen Rechtszustand, als sie damals gegeben werden konnte, dürfte für die deutschen Praktiker um so mehr von Wert sein, als wohl gehofft werden darf, daß die Verhandlungen über den Handelsvertrag mit Frankreich das ehemalige Reichsland dem deutschen Handel und dem Verkehr mit Deutschen wieder mehr als bisher erschließen werden. Für diejenigen, deren Zwecken diese Darstellung nicht genügt, wird bemerkt, daß die Texte der zwei Gesetze, von denen das erste 269, das zweite 45 Artikel zählt, als Sonderabdruck aus dem Bulletin officiel d'Alsace et Lorraine, No. 9, bei der Imprimerie Strasbourgeoise, rue des Juifs in Straßburg zum Preise von 2 Fr. zu beziehen sind.

A. Allgemeines.

I. Eingeführt werden unter den in den zwei Gesetzen bestimmten Ausnahmen nicht nur der Code Civil (CCiv.) und Code de Commerce (CComm.), sondern auch sämtliche Einzelgesetze und Staatsverträge zivil- und handelsrechtlichen Inhalts nebst den dazu erlassenen Ausführungsverordnungen und Dienstanweisungen. Eine abschließende Aufzählung dieser Vorschriften ist in den Gesetzen weder gegeben noch angekündigt. In den Art. 1 Llciv., 2 Llcomm. sind etwa 200 Einzelgesetze als solche angeführt, die auf Grund der allgemeinen Bestimmung „namentlich" in Kraft treten, diese Aufzählung hat aber nur exemplifikative Bedeutung. Eine Aufzählung der eingeführten Staatsverträge und Ausführungsbestimmungen fehlt völlig. Für einige an der Grenze des Privatrechts und öffentlichen Rechts stehende Gebiete wird in Art. 2 und 7 Llciv. die Nichteinführung der französischen und die Aufrechterhaltung der „lokalen" Gesetze, auch soweit diese privatrechtlichen Inhalt haben, ausgesprochen, aber, abgesehen davon, daß auch diese Aufzählung selbstverständlich nicht ausschließlicher Art ist, sind die Gesetze in ihr zum Teil so allgemein bezeichnet, daß für zahlreiche Zweifel über die Einführung und Aufhebung Raum bleibt. Ferner werden in Art. 4 Llciv., Art. 3 Llcomm. ganz allgemein die Änderungen, die in Frankreich während der Zeit der deutschen Herrschaft in Elsaß-Lothringen an den hier in Geltung belassenen französischen Gesetzen aus der Zeit vor 1871 vorgenommen worden sind, eingeführt und die Änderungen, die während der gleichen Zeit an diesen Gesetzen deutscherseits „lediglich zur Anpassung an das deutsche Recht" vorgenommen worden waren, außer Kraft gesetzt, ohne daß irgendwelche nähere Bezeichnung der hiermit eingeführten oder aufgehobenen Abänderungsgesetze beigegeben würde.

Daß man es auch nicht für erforderlich gehalten hat, den Text der ausdrücklich als eingeführt bezeichneten Gesetze oder auch nur die Stelle ihrer Verkündung im Journal officiel oder Bulletin des lois mitzuteilen, entspricht der bisherigen Praxis der französischen Gesetzgebung in Elsaß-Lothringen, die von angesehenen Rechtslehrern als zulässig verteidigt

wird[1]) und der der Kassationshof in seinen Entscheidungen v. 14. Dez. 1923 und 20. Juni 1924 nicht entgegengetreten ist[2]). Immerhin hätte im vorliegenden Falle bei der großen Zahl und der Unübersichtlichkeit der eingeführten Vorschriften, von denen nicht wenige aus den ersten Jahren der ersten französischen Revolution stammen, die elementarste Rücksicht auf die Bevölkerung eine amtliche Bekanntmachung der maßgebenden Texte in angemessener Frist erfordert. In den französischen Kolonien, in denen die Bekanntmachung der eingeführten Gesetze gleichfalls nicht als gesetzlich erforderlich erachtet wird, pflegt eine solche dennoch fast stets im Amtsblatte zu erfolgen[3]). Eine Zusammenstellung der Texte soll allerdings jetzt im Gange sein, wird aber, auch wenn sie vor dem 1. Jan. 1925 erscheinen sollte, als rechtzeitige Bekanntmachung gewiß nicht mehr erachtet werden können.

Das öffentliche Recht des Landes bleibt im allgemeinen unberührt. Doch werden auf den mit dem Privatrecht am nächsten zusammenhängenden Gebieten des Zivilprozesses und der freiwilligen Gerichtsbarkeit Änderungen vorgenommen, die zum Teil erheblich weitergehn, als noch bei der Niederschrift meines früheren Aufsatzes — im Spätherbst 1923 — zu erwarten war (vgl. unten Nr. X, XI, XII). Ferner sind trotz des Widerstandes aus den Kreisen der elsaß-lothringischen Sachverständigen und Interessenten für das Konkursrecht in der Hauptsache die im CComm. getroffenen veralteten Regelungen übernommen worden (vgl. unten XIII). Auch auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung sind zwei Änderungen zu verzeichnen (vgl. unten IX).

II. Die Aufrechterhaltung der vorläufig in Geltung belassenen privatrechtlichen Gesetze geschieht teils ohne Zeitbestimmung, teils auf die Dauer von zehn Jahren oder auf kürzere Frist. Diese Verschiedenheit hat aber nur programmatische Bedeutung. Denn einerseits wird hinsichtlich mancher auf bestimmte Zeit zugelassenen Sondervorschriften, falls bis zum Ablaufe der Frist die Erstreckung auf Altfrankreich oder ein Gesetz zur Überleitung nicht zustandekommt, eine Fristverlängerung kaum zu vermeiden sein, andererseits liegt bei der in Altfrankreich bestehenden starken, auf völlige Assimilation gerichteten Strömung ein Abbau gewisser Sondervorschriften vor Ablauf der Frist ebenso wie eine baldige Beseitigung fristlos zugelassener Verschiedenheiten keineswegs außerhalb des Bereichs des Wahrscheinlichen. Immerhin ist bemerkenswert, daß seit dem Kriege trotz der für solche Änderungen wenig günstigen politischen Lage und Stimmung auf mehreren nicht ganz unwichtigen Gebieten eine Annäherung des französischen Rechtes an das deutsche durchgeführt worden ist (s. unten VIII 2, 9, 11; XII a. E.).

Neues Sonderrecht wird übrigens nicht nur durch Aufrechterhaltung bestehenden Rechtes, sondern in beträchtlichem Umfang auch dadurch geschaffen, daß an den zur Einführung gelangenden französischen Gesetzen Änderungen, die der Anpassung an aufrechterhaltene Sondergesetze dienen, vorgenommen und für gewisse Gebiete selbständige, vom deutschen wie vom französischen Rechte abweichende, dem Sonderrecht angepaßte Regelungen getroffen werden. Die Geltungsdauer dieser Vorschriften dürfte, auch wo dies nicht ausdrücklich gesagt ist, nach der Geltungsdauer der Regelungen, an die sie sich anschließen, zu bemessen sein (s. bes. die Vorschriften über die Immobilarzwangsvollstreckung, Tit. V Llciv. [vgl. unten Nr. XI]).

In den aufrechterhaltenen deutschen Gesetzen werden die Verweisungen auf aufgehobene deutsche Gesetze durch die entsprechenden französischen ersetzt, soweit diese nicht mit dem in Geltung bleibenden Sonderrecht unvereinbar sind (Art. 9 Llciv., 7 Llcomm.). Ebenso treten an die Stelle der in jenen Gesetzen in bezug genommenen deutschen Einrichtungen (Behörden, Amtsblatt, Währung usw.) die entsprechenden französischen (Art. 10, 11 Llciv., 9 Llcomm.). Dies gilt auch für die künftige Anwendung der seit Dez. 1918 erlassenen Vorschriften über Einführung und Anpassung einzelner Teile des französischen Zivilrechts (s. Art. 3 Llciv., 2 Llcomm.). In den Rahmen dieser formellen Anpassung fällt, daß die in den aufrechterhaltenen Gesetzen vorgesehene öffentliche Beurkundung und öffentliche Beglaubigung im Sinne des § 129 BGB. in Zukunft nur durch Notare stattfinden kann (s. Art. 11 Abs. 2 Satz 3 Llciv., 9 Abs. 4 Llcomm.); die nach den neu eingeführten französischen Gesetzen erforderlichen öffentlichen Beglaubigungen geschehen durch die nach französischem Rechte zuständigen Stellen (Art. 95 Llciv.).

Für die Abgrenzung des örtlichen Geltungsbereichs zwischen dem aufrechterhaltenen Sonderrecht und dem die gleichen Gegenstände betreffenden Rechte Altfrankreichs bleibt das Gesetz v. 24. Juli 1921 maßgebend, dessen Grundzüge in meinem erwähnten Artikel dargestellt sind[4]).

Die aufrechterhaltenen „lokalen" Gesetze sollen mit den aus den Einführungsgesetzen sich ergebenden Änderungen in französischer Sprache durch ein Dekret bekanntgemacht werden, und zwar ist für diese Bekanntmachung, die übrigens keine verbindliche Kraft haben soll, bei den handelsrechtlichen Gesetzen eine Frist von drei Monaten nach dem Inkrafttreten des neuen Rechtes vorgesehen (s. Art. 12 Llciv., 10 Llcomm.). Diese Gesetze sind zwar im Unterschied von den neu eingeführten französischen, deren Bekanntmachung in den Einführungsgesetzen nicht vorgesehen ist, in Elsaß-Lothringen seinerzeit ordnungsgemäß verkündet worden, aber den in Elsaß-Lothringen geschäftlich interessierten Altfranzosen wagt man trotzdem nicht die Befolgung in etwa 100 Gesetzsammlungsbänden zerstreuter Gesetze zuzumuten, wie man dies gegenüber der eingesessenen Bevölkerung unbedenklich, ohne ihr auch nur die Daten der Vorschriften abschließend anzugeben, unternimmt.

B. Bürgerliches Recht.

III. Von den dem allgemeinen Teil des BGB. zugehörigen Materien behalten nur das Vereinsrecht und mit geringen Änderungen das Stiftungsrecht ihre bisherige Regelung, und zwar fristlos. Für die geistlichen Genossenschaften ist dies in dem in der Kammer vor dem Siege der radikalen Partei beschlossenen Gesetze zur Vermeidung jedes Zweifels noch besonders hervorgehoben (Art. 7 Ziff. 9, 10, 13 Llciv.). Ferner bleiben — wegen ihrer Beziehungen zum öffentlichen Recht — die Bestimmungen über die Genehmigung zum Erwerb juristischer Personen (vgl. Art. 86 EGBGB., § 6 els.-lothr. AGBGB.) unberührt (Art. 7 Ziff. 14 a. a. O.).

IV. Im Gebiete des Rechtes der bürgerlichen Schuldverhältnisse bleibt die Hauptmasse der arbeitsrechtlichen Bestimmungen in Kraft, vor allem die Vorschriften des BGB. über die Rechte und Pflichten zwischen Dienstberechtigten und Dienstverpflichteten und über die Kündigung des Dienstvertrags, die Bestimmungen der GewO. mit Ausnahme der §§ 105, 113, 114, 115—119a, das Hausarbeitsgesetz v. 20. Dez. 1911, die Vorschriften der elsaß-lothringischen Gesindeordnung v. 26. Juli 1903 über Dauer und Kündigung des Dienstverhältnisses, Schadensersatz und Lohnzahlung sowie für die — größtenteils aus Deutschen bestehenden — Besatzungen der Rheinschiffe und Rheinflöße die Bestimmungen des Binnenschiffahrts- und des Flößereigesetzes (s. Art. 7 Ziff. 2, 12 Llciv., Art. 5 Llcomm.[5])). Ferner werden die Bestimmungen über die Kündigungsfristen bei Mietverträgen und über das Kündigungsrecht der Beamten beibehalten (s. Art. 7 Ziff. 11 Llciv.). Sodann wird auf zehn Jahre das Gesetz über den Versicherungsvertrag und fristlos wegen seines Zusammenhangs mit dem gleich zu erwähnenden Jagdrechte das Recht des Wildschadenersatzes aufrechterhalten.

V. Im Bereiche des Sachenrechts ist zunächst die Aufrechterhaltung des bisherigen Jagd- und Fischereirechts, der Gesetzgebung über die schiff- und flößbaren Gewässer und des Bergrechts zu erwähnen; innerhalb des letzteren hat freilich schon ein Dekret v. 14. Dez. 1921 das System der Bergbaufreiheit durch das Konzessionssystem ersetzt[6]).

Abgesehen von diesen Sondergebieten treten der Regel nach die sachenrechtlichen Vorschriften des französischen Rechts in Geltung. Indessen werden für die Rechte an Grundstücken auf die Dauer von zehn Jahren weitgehende, namentlich die Art der Kundbarmachung be-

[1]) Capitant Bem. 1—4 bei Dalloz, Recueil Périodique 1924, S. 73/74.

[2]) Siehe Revue juridique d'Alsace et Lorraine 1924, S. 273, 452.

[3]) Capitant a. a. O.

[4]) S. a. a. O. S. 625.

[5]) Für diese Besatzungen werden auch die Bestimmungen der in Elsaß-Lothringen noch geltenden Reichsversicherungsordnung über den Verlust von Rentenansprüchen durch Übersiedlung ins Ausland und über die Rentenansprüche der Hinterbliebenen von Ausländern außer Anwendung gesetzt (Art. 5 Llcomm.).

[6]) JW. 1924, 628.

treffende Ausnahmen von dieser Regel bestimmt, bei denen in der Hauptsache einige vor 1900 zur Vorbereitung des Grundbuchsystems und zur Vereinfachung von Förmlichkeiten des französischen Rechtes erlassene elsaß-lothringische Landesgesetze, zum Teil auch die im elsaß-lothringischen AGBGB. für Gemarkungen ohne Reichsgrundbuch geschaffenen Zwischenregelungen als Vorlage gedient haben. Hervorzuheben ist:

1. Zugelassen sind in Zukunft die im französischen Rechte vorgesehenen Rechte an Grundstücken und nur diese (Art. 36 Abs. 2 Llciv.). Insbesondere werden die gesetzlichen Generalhypotheken (der Ehefrau, des Mündels und der öffentlichen Verbände) und die Vorzugsrechte (des Verkäufers, Verleihers, Teilungsgenossen, Bauunternehmers und der in Konkursfällen bevorrechteten Gläubiger) des französischen Rechtes wieder eingeführt (Art. 47, 51 Llciv.). Buch- und Briefhypotheken, Grund- und Rentenschulden können nicht mehr begründet werden. Die Reallast wird nur für den Fall der Gutsübergabe in Gestalt des Altenteils zugelassen (Art. 36 Abs. 2 Llciv.).

2. Nach dem französischen Rechte bestimmt sich auch der Inhalt der Rechte. Namentlich wird der Bestand der Hypothek wie im französischen Rechte von dem jeweiligen Erlöse des Grundstücks abhängig gemacht: im Falle der Zwangsversteigerung erlöschen durch den Zuschlag sämtliche Hypotheken und Vorzugsrechte mit der Maßgabe, daß sie an dem Preise haften (Art. 162 Abs. 2 Llciv.), und im Falle freihändiger Veräußerung eines Grundstücks kann der Erwerber durch Einleitung des „Hypothekenreinigungsverfahrens" (procédure de purge des hypothèques), das in den Artikeln 187—193 Llciv. in der Hauptsache entsprechend dem französischen Rechte geregelt ist, die Hypothekargläubiger durch das Angebot, sämtliche Hypothekarrechte bis zum Betrage des Erwerbspreises sofort zu bezahlen, in die Zwangslage versetzen, die Löschung der diesen übersteigenden Hypothekarbeträge zu bewilligen oder selbst die Zwangsversteigerung behufs Herbeiführung eines Übergebots zu beantragen. Eine Eigentümerhypothek besteht nicht; die Hypothek erlischt stets mit der persönlichen Forderung. — Nach deutschem Rechte bleibt jedoch das Recht des Hypothekengläubigers an der Versicherungssumme geregelt; diese Regelung wird auch auf die Gläubiger mit Vorzugsrecht ausgedehnt (Art. 70—72 Llciv.).

3. Die Begründung, Übertragung und Aufhebung der Rechte an Grundstücken und die Änderung ihres Inhalts geschieht gleichfalls nach dem französischen Rechte (s. Art. 36 Abs. 3 Llciv.), das für Schenkungen und die Bestellung von Vertragshypotheken (s. Art. 931, 2127 CCiv.) notarielle Form erfordert, im übrigen aber den formlosen Vertrag genügen läßt. Doch sollen Privaturkunden über Übertragung oder Anerkennung des Eigentums oder Bestellung oder Übertragung von Grunddienstbarkeiten[7]) nichtig sein, wenn ihnen nicht innerhalb 6 Monaten die notarielle Beurkundung oder die Erhebung der Klage auf deren Vornahme folgt (Art. 42 Abs. 1, 2 Llciv.).

4. Zur Kundbarmachung des Eigentums und der dinglichen Belastungen dient an Stelle der französischen Register der Hypothekenbewahrer, in denen die Eintragungen ohne Sonderung nach Grundstücken oder Eigentümern und — abgesehen von den Hypotheken — durch Wiedergabe vollständiger Abschriften oder wörtlicher Auszüge des Vertrags bewirkt werden, das beim Amtsgericht (tribunal cantonal) nach Personalblättern geführte Grundbuch („livre foncier"). Dieses beruht auf den bisherigen Liegenschaftsbüchern[8]), hat deren tabellarische Form beibehalten, und für seine Führung bleiben in der Hauptsache die Vorschriften der RGBO. maßgebend. Die Notare und mit Beurkundungsbefugnis ausgestatteten Verwaltungsbehörden sind, auch bei Beurkundungen in Altfrankreich, verpflichtet, die Eintragung unverzüglich namens der Beteiligten zu beantragen (Art. 43 Llciv.). Die Eintragung in das „livre foncier" ist aber, entsprechend dem oben zu 3 Gesagten, zur Rechtsänderung nicht erforderlich, bildet vielmehr ebenso wie nach dem französischen Gesetz 25. März 1855/24. Juli 1921 die Überschreibung in das Register des Hypothekenbewahrers, die Voraussetzung für ihre Geltendmachung gegenüber Dritten, die Rechte an dem Grundstück unter Lebenden erworben und ihrerseits durch Eintragung gewährt haben (Art. 40 Llciv.); sie ist dementsprechend für den Rang — und zwar, abweichend vom französischen Rechte, auch bei Vorzugsrechten und gesetzlichen Hypotheken — maßgebend.

5. Öffentlichen Glauben hat das „livre foncier" nicht, wohl aber begründet die Eintragung in ihm eine Vermutung für das Bestehen, die Löschung eine Vermutung für das Nichtbestehen des Rechtes (Art. 41 Llciv.). Eine weitere sehr wichtige Verschiedenheit vom deutschen Rechte, übrigens auch von dem elsaß-lothringischen Gesetze v. 22. Juni 1891, das der neuen Regelung im allgemeinen als Vorbild gedient hat, liegt darin, daß die Eintragungen von Hypotheken und Vorzugsrechten wie nach Art. 2154 CCiv. den Rang jeweils nur auf 10 Jahre wahren und vor Ablauf dieser Frist erneuert werden müssen (s. Art. 63 Llciv.). Die Vorschrift, die sich im französischen Rechte aus der Unübersichtlichkeit der hypothekenamtlichen „Einschreibungsregister" rechtfertigt, ist mit der Grundbucheinrichtung und der Vermutung des § 891 BGB. schwer vereinbar und dürfte dem ihr anscheinend zugrunde liegenden Zweck, die Eintragungen über erloschene, aber nicht gelöschte Hypotheken zu beseitigen, eher entgegenwirken, da sie das Interesse der Schuldner an der Löschung vermindert.

VI. Die familienrechtlichen Vorschriften des französischen Rechtes erfahren auf die Dauer von 10 Jahren eine Reihe von Änderungen:

1. Für die Elsaß-Lothringer, nicht auch für die im Lande wohnhaften Altfranzosen, bleiben eine Anzahl von Bestimmungen des bisherigen Rechtes über die Personenstandsverhältnisse und das Eltern- und Vormundschaftsrecht in Kraft, namentlich:

a) § 1666 BGB. und die auf die Zwangserziehung (Fürsorgeerziehung) bezüglichen §§ 123—127 els.-lothr. AGBGB. (Art. 18 Llciv.);

b) die Bestimmungen über die Vermögensverwaltung durch den Inhaber der elterlichen Gewalt, und zwar auch nach dem Ableben eines Elternteils, das nach französischem Rechte den überlebenden in die Stellung eines gesetzlichen Vormundes versetzt (Art. 19 Llciv.);

c) die Vorschriften, betreffend die Eröffnung, Einrichtung und Führung der Vormundschaft über eheliche und über nicht anerkannte uneheliche Kinder sowie über Volljährige (Art. 20, 21 Abs. 2, 23 Llciv.). Die in gehöriger Form, d. h. nach Art. 334 CCiv. vor dem Standesamt oder einem Notar, anerkannten Unehelichen unterstehen zwar nach Maßgabe des Art. 383 CCiv. der elterlichen Gewalt, doch hat deren Inhaber die Vermögensverwaltung nach den Vorschriften über die Vormundschaft zu führen (Art. 21 Llciv., vgl. übrigens auch Art. 387 CCiv.). Das Entmündigungsverfahren bestimmt sich nach französischem Rechte (Art. 23 Llciv.);

d) die Vorschriften über die Einzelpflegschaft und Abwesenheitspflegschaft (Art. 28 Llciv.);

e) die Anerkennung im Ehebruch oder in Blutschande erzeugter Kinder bleibt, entgegen Art. 335, 342 CCiv., zulässig, hat aber — auch gegenüber der anerkennenden Mutter — nur den Unterhaltsanspruch aus §§ 1708 ff. BGB., nicht die weiteren, im französischen Rechte der Anerkennung unehelicher Kinder beigelegten eltern- und erbrechtlichen Wirkungen, die sich übrigens in keiner Hinsicht auf die Verwandten der Mutter erstrecken (Art. 16 Llciv., vgl. auch oben c und Art. 756 ff. CCiv.). Im übrigen werden, wie noch besonders erwähnt werden mag, für die Zulässigkeit und Folgen der Anerkennung sowie der gerichtlichen Feststellung der außerehelichen Vater- und Mutterschaft die Bestimmungen des Code Civil in der Fassung des die Vaterschaftsklage in weitem Umfange zulassenden Gesetzes vom 16. Nov. 1912 maßgebend.

2. Trotz Einführung des französischen ehelichen Güterrechts wird das Güterrechtsregister beibehalten. In dieses haben die in Elsaß-Lothringen wohnhaften Gatten etwa diejenigen französisch-rechtlichen Akte eintragen zu lassen,

[7]) Vom Nießbrauch und beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten ist in diesem Zusammenhange nicht die Rede.

[8]) In Elsaß-Lothringen bestanden bis jetzt in den die große Mehrzahl bildenden Gemarkungen, in denen das Reichsgrundbuch noch nicht hatte angelegt werden können, zwei andere Arten von Liegenschaftsbüchern, die in der Hauptsache nach den Vorschriften der RGBO. geführt wurden: 1. das seit 1900 durch Eintragung von Fall zu Fall gebildete Eigentumsbuch, 2. das auf Grund des Ges. v. 22. Juni 1891 vor 1900 in einer Anzahl von Gemarkungen ohne Feststellung des damaligen Belastungsstandes angelegte „vorläufige Grundbuch". Die Vervollständigung dieser Bücher im Anlegungsverfahren wird weiter betrieben.

welche den nach deutschem Rechte eintragungspflichtigen entsprechen, doch sind französische Gatten, die ihren Wohnsitz erst nachträglich nach Elsaß-Lothringen verlegen, zur nachträglichen Anmeldung ihres Ehevertrags nicht verpflichtet (Art 29 bis 31 Llciv.). Die Folgen der Unterlassung der Eintragung sind gemäß dem deutschen Rechte bestimmt (Art. 34 Llciv.).

Den lebhaften Bestrebungen, die Erstreckung der Vorschriften über die ehemännliche Ermächtigung (Artikel 217, 218 CCiv.) auf Elsaß-Lothringen auszuschließen, ist der Erfolg versagt geblieben.

3. An Übergangsbestimmungen ist auf diesem Gebiete zu erwähnen:

a) Form und Wirkungen einer freiwilligen Anerkennung der außerehelichen Vaterschaft oder Mutterschaft nach Inkrafttreten des neuen Rechtes bestimmen sich nach dem neuen Rechte (Art. 126 Llciv.). Das gleiche gilt von diesem Zeitpunkt ab von der Zulässigkeit und den Wirkungen der gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft oder Mutterschaft auch für die unter bisherigem Rechte geborenen Kinder (Art. 125 Abs. 2 und arg. aus Art. 126 Llciv.). Eine vor dem Inkrafttreten des neuen Rechtes erfolgte Anerkennung oder gerichtliche Feststellung der außerehelichen Vaterschaft hat die ihr nach bisherigem Rechte zukommenden Wirkungen (Art. 125 Abs. 1 Llciv.). Gegenüber der Mutter und deren Verwandten hat das vor diesem Zeitpunkte geborene uneheliche Kind die ihm nach deutschem Rechte zukommende Stellung eines ehelichen, wenn sich die Mutterschaft aus der Geburtsurkunde ergibt (Art. 124 Llciv.), andernfalls bleibt es auf die freiwillige Anerkennung oder gerichtliche Feststellung der Mutterschaft entsprechend dem neuen Rechte angewiesen (arg. Art. 126 Llciv.).

b) Das Güterrecht der beim Inkrafttreten des neuen Rechtes bestehenden lokalrechtlichen Ehen kann innerhalb eines Jahres kostenlos und mit Rückwirkung auf den Tag der Eheschließung durch Ehevertrag nach Maßgabe des französischen Rechtes geändert werden (Art. 127). Mangels einer solchen Regelung treten für die vertragsmäßigen Güterstände sowie für die Gütertrennung die entsprechenden Güterstände des französischen Rechtes, für den gesetzlichen Güterstand dagegen nicht das ihm im wesentlichen gleiche „régime sans communanté“ der Art. 1530—1535 CCiv., sondern die französische Errungenschaftsgemeinschaft ein (Art. 128 Llciv.). Die letztere Regelung kann für sich anführen, daß die Errungenschaftsgemeinschaft den Auffassungen und Gewohnheiten der elsaß-lothringischen Bevölkerung (wie der benachbarten Länder Süddeutschlands) am meisten entspricht; sie ist aber von diesem Gesichtspunkte nicht folgerecht, da für neue Ehen mangels Ehevertrags nicht die Errungenschaftsgemeinschaft, sondern die gesetzliche Gütergemeinschaft des französischen Rechts, die Fahrnisgemeinschaft, eintritt. Zudem dürfte sie in den wohl recht zahlreichen Fällen, in denen Aufzeichnungen über den bei der Eheschließung vorhandenen Vermögensbestand des Mannes fehlen, Schwierigkeiten unter den Gatten nahe legen.

VII. Das französische Erbrecht tritt fast ohne Ausnahme in Kraft. Die Anträge einiger elsaß-lothringischer Abgeordneter, das deutsche Pflichtteilsrecht an Stelle des französischen Systems der Vorbehaltserben und des verfügbaren Vermögensteils in Geltung zu lassen, haben nur sehr beschränkten Erfolg gehabt. Die Bestimmung des Art. 866 CCiv., wonach die unter Überschreitung des verfügbaren Vermögensteils verschenkten Liegenschaften, wenn die Überschreitung mehr als die Hälfte des Wertes der Liegenschaften ausmacht oder durch Abtrennung eines Stückes ausgeglichen werden kann, in Natur zum Ausgleich gebracht werden müssen, wird für die Schenkung eines einheitlichen landwirtschaftlichen, gewerblichen oder Handelsbetriebs auf die Dauer von 10 Jahren ausgeschlossen; für den Ausgleich von Schenkungen landwirtschaftlicher Betriebe werden mehrere dem Beschenkten günstige Sonderbestimmungen über die Berechnung getroffen (Art. 73 Llciv.).

Als Übergangsbestimmung ist hervorzuheben, daß die vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts errichteten Erbverträge und gemeinschaftlichen Testamente widerrufen werden können, wenn die Änderung des Pflichtteilsrechts die Verhältnisse des Nachlasses beeinflußt (Art. 138 Llciv.).

Beibehalten wird auf die Dauer von 10 Jahren der Erbschein mit der durch das französische Vermächtnisrecht gebotenen Änderung, daß die Erbvermächtnisnehmer und Erbteilvermächtnisnehmer (légataires universels und à titre universel) als Erben zu behandeln, die Stückvermächtnisse (legs à titre particulier) über elsaß-lothringische Grundstücke im Erbschein zu erwähnen sind (Art. 74, 75 Llciv.). Der elsaß-lothringische Erbschein ersetzt auch vor altfranzösischen Behörden den nach den dortigen Vorschriften etwa erforderlichen Notorietätsakt oder Eigentumszeugnis (Art. 77).

C. Handels- und Wechselrecht.

VIII. Auf diesem Gebiete sind folgende Sonderregelungen zu erwähnen:

1. Die Beschränkung in der Geschäftsfähigkeit, die das französische Recht der Ehefrau auferlegt (vgl. oben VI 2 Abs. 2), greift entsprechend Art. 4, 5 CComm. auch für den Handelsverkehr Platz. Doch wird den elsaß-lothringischen Rechtsgewohnheiten insofern Rechnung getragen, als beim Handelsbetrieb einer Frau in Elsaß-Lothringen die Ermächtigung des Mannes vermutet wird und nicht, wie in Altfrankreich, in das Handelsregister eingetragen zu werden braucht. Der Einspruch des Mannes gegen den Betrieb des Handelsgeschäfts ist dagegen im Handelsregister ebenso wie im Güterrechtsregister einzutragen (s. Art. 14 Llcomm.).

2. Das Handelsregister ist in Altfrankreich durch ein Gesetz v. 18. März 1919 eingeführt worden. Dabei wurde aber eine amtliche Veröffentlichung der Eintragungen nicht vorgesehen. Auch haben die Eintragungen eine Reihe von Angaben über persönliche, güterrechtliche und geschäftliche Verhältnisse, die dem deutschen Handelsregister fremd bleiben (so über Geburtstag und -ort, Staatsangehörigkeit, Patente und Warenzeichen, s. auch oben 1), zu enthalten, und sind die Bestimmungen des deutschen Rechts über die Folgen der Eintragung oder Nichteintragung nicht übernommen, zur Erzwingung der Anmeldungen vielmehr nur Strafbestimmungen getroffen. Außerdem ist die Angabe der Nummer der Eintragung auf den Geschäftsbriefen, Rechnungen, Bestellscheinen, Preislisten usw. vorgeschrieben (s. Ges. v. 1. Juni 1923/17. März 1924). Ein Zentralhandelsregister wird in Paris bei dem Office national de la propriété industriel (Patentamt) auf Grund der Eintragungsnachrichten der Gerichtsschreiber der Registergerichte geführt (Art. 10 Ges. v. 18. März 1919).

Diese französische Handelsregistereinrichtung wird nunmehr mit den unter 1 und 5 erwähnten Änderungen hinsichtlich der Handelsfrauen und Prokuristen nach Elsaß-Lothringen übernommen, doch bleibt die Registerführung, die in Frankreich den Handelsgerichten — wo solche nicht bestehen, den Zivilgerichten I. Instanz — obliegt, den Amtsgerichten mit der Maßgabe, daß sie, wie schon bisher, für mehrere Amtsgerichtsbezirke einem Amtsgericht übertragen werden kann (Art 12, 35 Abs. 2 Llcomm.). Daneben bleibt das Genossenschaftsregister bis auf weiteres bestehen (Art. 17 Abs. 3 Llcomm.). Wegen des Verfahrens s. unten XII 4.

3. In Annäherung an die Grundsätze der französischen Rechtsprechung wird die Fortführung der Firma des Geschäftsvorgängers durch den Nachfolger mit dessen Zustimmung unter der Bedingung zugelassen, daß das Nachfolgeverhältnis im Handelsregister, in der öffentlichen Aufschrift des Geschäftsraumes und auf allen Geschäftspapieren erwähnt wird (Art. 15). Ferner dürfen die vor Inkrafttreten des neuen Rechtes zulässigerweise geführten und eingetragenen Firmen von den bisherigen Inhabern weitergeführt werden, sofern diese binnen zwei Jahren den neuen Vorschriften über das Handelsregister nachkommen (Art. 37 Llcomm.).

4. Für die Führung der Handelsbücher und die Aufstellung von Inventar und Bilanz bleiben die deutschen Bestimmungen maßgebend; doch gelten die nur für einzelne Gesellschaftsarten getroffenen Bilanzierungsvorschriften nur für die weiterhin dem bisherigen Rechte unterstehenden Gesellschaften (Art. 5 Llcomm.).

5. Die dem französischen Rechte als solche unbekannte Prokura bleibt für die Betriebe von Einzelkaufleuten und dem bisherigen Rechte unterstehenden Gesellschaften nach Maßgabe des bisherigen Rechtes erhalten; insbesondere gelten für sie weiterhin die Bestimmungen über die Eintragung und Löschung im Handelsregister und über die Folgen der Unterlassung dieser Akte (Art. 5, 13 Llcomm.).

6. Für die Verhältnisse der Handlungsgehilfen und Handlungslehrlinge und die Kündigung des Vertragsverhältnisses mit Handlungsagenten bleiben

die deutschen Vorschriften maßgebend (s. Art. 5 Llcomm.). Wegen der gewerblichen Geschäftsgehilfen und der Besatzungen der Rheinschiffe s. oben IV.

7. Von den privilegierten Hilfspersonen des französischen Handelsrechts, den agents de change, courtiers de marchandises, courtiers d'assurance, courtiers de transport, courtiers-interprètes und commissaires-priseurs, werden nur die zwei ersten eingeführt. Die Geschäfte der commissaires-priseurs verbleiben den Gerichtsvollziehern und Notaren (Art. 1 Llcomm.).

8. Aktiengesellschaften können auch weiterhin bis zum 1. Jan. 1930 nach dem deutschen Rechte errichtet werden, dessen Vorschriften über den Mindestbetrag der Aktien allerdings bereits ein Gesetz v. 16. Febr. 1921 durch den Art. 1 Abs. 1 Gesetz v. 24. Juli 1867 ersetzt hat, wonach bei einem Kapital bis zu 200 000 Fr. Aktien von 25 Fr. ab, bei einem höheren Kapital solche von 100 Fr. ab statthaft sind. Das bisherige Recht bleibt auch bis auf weiteres für die Änderung der Satzungen der ihm unterstehenden Aktiengesellschaften maßgebend; erst vom 1. Jan. 1935 ab dürfen keine Satzungsänderungen mehr ohne Anpassung der gesamten Satzung an das französische Recht vorgenommen werden. Indessen ist schon durch Gesetz v. 24. Juli 1921 die Errichtung französischrechtlicher Handelsgesellschaften und die Umwandelung deutschrechtlicher Handelsgesellschaften in solche zugelassen worden[9]). Die Ungewißheit über das Schicksal der deutschrechtlichen Gesellschaften, mehr noch vielleicht das geringere Maß von Ordnungs- und Kontrollvorschriften für die Gründungen des französischen Rechts[10]) haben dazu geführt, daß seitdem fast alle neuen Gründungen von Aktiengesellschaften nach den Vorschriften des letzteren erfolgt sind. Ob die zwischenrechtlichen Vorschriften dieser Entwickelung auch nur vorübergehend Einhalt tun werden, darf bezweifelt werden. — Die nach Landesrecht gebildeten Aktiengesellschaften haben in ihrer Firma den Zusatz „société anonyme de droit local" zu führen (Art. 18 Llcomm.).

9. Die dem französischen Rechte unbekannte Gesellschaft mit beschränkter Haftung sowie die dort in weniger zweckmäßiger Weise geregelten Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften und die für diese Gesellschaftsarten bestehenden Vorschriften werden beibehalten. Das Gleiche gilt von den Hypothekenbanken und den vor dem Inkrafttreten des neuen Rechtes errichteten Versicherungsgesellschaften a. G., während für die Verfassung der anderen Versicherungsgesellschaften das französische Recht (das Reglement v. 8. März 1922) Geltung erhalten soll (Art. 5 Llcomm.). Alle anderen Handelsgesellschaften, namentlich auch die Kommanditgesellschaften auf Aktien, sowie die stillen Gesellschaften haben bis zum 1. Jan. 1926 ihre Gesellschaftsverträge dem französischen Rechte anzupassen, widrigenfalls die gegen dieses verstoßenden Vertragsbestimmungen unwirksam werden (Art. 39 Llcomm.). Die Bestimmungen über die stillen Gesellschaften (Art. 47—50 CComm.) sind übrigens durch ein Gesetz v. 24. Juni 1921 dem deutschen Rechte nahezu angeglichen worden.

10. Da die Eintragung in das Handelsregister nach französischem Rechte nicht bekannt gemacht wird, befreit sie die Handelsgesellschaften nicht von der im Gesetze vom 24. Juli 1867 begründeten Pflicht, ihre Gesellschaftsverträge bei der Gerichtsschreiberei des Handels-, ev. des Zivilgerichts behufs Veröffentlichung durch die Zeitungen einzureichen (s. Art. 19 Llcomm., vgl. Art. 21 Ges. v. 18. März 1919). Die elsaß-lothringischen Handelsgesellschaften haben außerdem, gleichviel welchem Rechte sie unterstehen, ihre Auflösung, die Art der Liquidation, die Personen der Liquidatoren und die Beendigung der Liquidation nach Maßgabe des Gesetzes v. 24. Juli 1867 zur Veröffentlichung zu bringen. Eine Verteilung des Gesellschaftsvermögens darf erst erfolgen, ein Jahr nachdem die Gläubiger durch drei in Zwischenräumen von je 2 Wochen zu bewirkende Bekanntmachungen unter Ankündigung der Auflösung und Liquidation zur Anmeldung ihrer Ansprüche aufgefordert worden sind (Art. 20, 21 Llcomm.).

[9]) Vgl. a. a. O. S. 628.

[10]) Siehe Bourcart in der Revue juridique d'Alsace et de Lorraine, 1924, S. 438.

Die bei Inkrafttreten des neuen Rechtes bestehenden Handelsgesellschaften jeder Art können alle zur Anpassung an das französische Gesellschaftsrecht erforderlichen Satzungsänderungen mit einfacher Stimmenmehrheit beschließen (Art. 40 Llcomm.).

11. Was die einzelnen handelsrechtlichen Geschäfte betrifft, so bleiben die deutschen Bestimmungen über den Versicherungsvertrag, über Abzahlungsgeschäfte, über die gemeinsamen Rechte der Inhaber von Schuldverschreibungen und für die Rheinschiffahrt sowie für die bei dieser entstehenden außervertraglichen Schadensersatzansprüche in Kraft. Im übrigen treten die französischen Gesetze in Geltung. Letzteres trifft namentlich auch für das Gebiet des im Buch I tit. 8 CComm. geregelten Wechselrechts zu, das übrigens durch das Ges. v. 8. Febr. 1922 hinsichtlich der Valutaklausel, der Form des Indossaments und der Wechselfähigkeit der Nichthandelsfrau dem deutschen Rechte angepaßt worden ist[11]).

D. Gerichtsverfassung.

IX. Die Kammern für Handelssachen bleiben an Stelle der französischen Handelsgerichte wie bisher erhalten. Die Abgrenzung der Handelssachen von den Zivilsachen bestimmt sich aber nach französischem Rechte, während für die Zuständigkeit der Amtsgerichte und der gleichfalls beibehaltenen Kaufmannsgerichte das bisherige Recht maßgebend bleibt (Art. 25—29 Llcomm.).

Vor den Kammern für Handelssachen können auch innerfranzösische Advokaten auftreten, ein Zugeständnis an das französische Recht, das vor den Handelsgerichten einen Anwaltzwang überhaupt nicht kennt.

E. Zivilprozeß einschl. Immobiliarzwangsvollstreckung.

X. In das Zivilprozeßrecht greift die Änderung des Privatrechts nach folgenden Richtungen ein:

1. Die zahlreichen in den eingeführten französischen Gesetzen enthaltenen Bestimmungen über die Zulässigkeit und Beweiskraft von Beweismitteln treten mit diesen Gesetzen in Geltung. Dagegen bleibt für das Beweisverfahren das bisherige Recht maßgebend, namentlich bleibt dieses für den Beweis der Fälschung einer vorgelegten Urkunde anstatt des formellen französischen Verfahrens der „inscription de faux" in Kraft (s. Art. 78, 94).

2. Eingeführt werden die Vorschriften des französischen Zivilprozeßrechts über gewisse mit dem materiellen Rechte in besonders naher Beziehung stehende Gegenstände, namentlich über Besitzklagen, Gnadenfristen, die aufschiebenden Einreden des Erben, das Realangebot und die Hinterlegung, die Gütertrennung, Trennung von Tisch und Bett, Ehescheidung und Entmündigung. Ferner wird dieses auf einigen Gebieten, auf denen die Herstellung der Rechtseinheit aus Gründen des Staatsrechts, der Gerichtsverfassung oder der Gleichmäßigkeit des Rechtsschutzes besonders erforderlich erschien, in Kraft gesetzt, besonders für die Sicherheitsleistung der Ausländer für Prozeßkosten, die Syndikatsklage, die örtliche Zuständigkeit der Gerichte, die Einrede der Garantie und die Zwangsintervention des Garanten. Soweit die Zivilprozeßordnung Bestimmungen über diese Gegenstände enthält, werden sie aufgehoben (Art. 91, 92 Llciv.). Außer Kraft treten auch die Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren behufs Todeserklärung, da sie durch die Vorschriften des Code Civil über die Abwesenheitserklärung (Art. 115 ff.) ersetzt werden (s. Art. 93 Llciv.).

3. Mit diesen Maßgaben sind auch die in den neu eingeführten privatrechtlichen Gesetzen vorgesehenen Prozeßhandlungen nach dem deutschen Prozeßrechte vorzunehmen, insbesondere sind im allgemeinen dessen Vorschriften über die Fristenberechnung maßgebend (Art. 79, 80, aber 82 Abs. 3 Llciv.). Soweit in den eingeführten französischen Vorschriften die „procédure sommaire" vorgesehen ist, tritt an deren Stelle das ordentliche „lokale" Prozeßverfahren ohne den durch das Dekret v. 6. Dez. 1918 in Elsaß-Lothringen vorgeschriebenen Sühneversuch, an die Stelle des Zivilgerichtsvorsitzenden der Amtsrichter, jedoch im „référé-Verfahren" nur, wenn er auch für die Hauptklage zuständig ist (s. Art. 85 Llciv.).

[11]) Vgl. JW. 1924, 627.

XI. Zur Regelung der Zwangsvollstreckung in Grundstücke hat man in der Hauptsache auf das elsaß-lothringische Gesetz v. 30. April 1880 zurückgegriffen, dessen §§ 1—30 in den Art. 141—156 Llciv. mit unwesentlichen Abweichungen übersetzt sind. Jedoch sind für die dem früheren Rechte unbekannte Zwangsverwaltung die reichsgesetzlichen Bestimmungen mit gleichfalls geringen Änderungen übernommen (Art. 171—189 Llciv.). Entsprechend der vom deutschen Rechte abweichenden Gestaltung der Hypothek (s. oben V 2) findet die Festsetzung eines geringsten Gebots nicht statt; vielmehr hat der betreibende Gläubiger bei dem Antrag auf Zwangsversteigerung ein Angebot zu erklären, über das bei der Festsetzung der Versteigerungsbedingungen verhandelt wird (Art. 141, 147 Llciv.) und zu dem er mangels Abgabe eines höheren Gebots bei der Versteigerung den Zuschlag erhält (Art. 153 Abs. 2 das.). Gegen einen Eigentümer, der nicht persönlicher Schuldner ist, darf die Zwangsversteigerung erst 1 Monat nach Zustellung des Schuldtitels und der Zahlungsaufforderung beginnen (Art. 142). Zu bemerken ist ferner, daß das Verfahren, wie schon bisher, von der Zustellung des Zwangsvollstreckungsbeschlusses ab durch einen vom Gericht bezeichneten Notar geleitet wird. Dieser Notar ist auch — abweichend von dem genannten elsaß-lothringischen Gesetze — für das Verteilungsverfahren zuständig, das im übrigen in den Art. 194—214 Llciv. entsprechend den §§ 42—64 jenes Gesetzes geregelt ist. Gegen den Abschluß des Verteilungsplans, der erst nach Einigung der Beteiligten oder Erledigung der Streitpunkte im Prozeßwege stattfindet, kann binnen 1 Woche das Amtsgericht angerufen werden; gegen dessen Entscheidung findet binnen 1 Woche Beschwerde statt (Art. 206 Llciv.).

F. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

XII. Über die Aufhebung oder weitere Geltung des Reichsgesetzes über die Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des elsaß-lothringischen Ausführungsgesetzes ist in den zwei Gesetzen v. 1. Juni 1924 nichts bestimmt. Soweit sich ihre Vorschriften auf Gebiete beziehen, deren bisherige materiellrechtliche Regelung in der Hauptsache unverändert bleibt, wird anzunehmen sein, daß sie mit den Änderungen, die sich aus den Änderungen des materiellen Rechtes ergeben, in Geltung bleiben. Dies gilt für die Bestimmungen betreffend Vormundschaftssachen, Vereinssachen, Schiffspfandrechte, Dispache, Genossenschafts- und Güterrechtsregister, von den auf den Erbschein bezüglichen Bestimmungen der §§ 84, 85 FG. und mit Beschränkung auf diese Gebiete für die allgemeinen Vorschriften jener Gesetze (vgl. Art. 23, 7 Z. 5, 9, 29 Llciv., Art. 5, 17 Abs. 3 Llcomm.).

Zum Ersatz einiger Abschnitte der zwei Gesetze sind besondere Vorschriften getroffen:

1. Für die Berichtigung der Standesregister werden die Art. 855—858 des Code de procédure civile in Geltung gesetzt (Art. 91).

2. Die Form der notariellen Urkunden wird im Art. 96, 97 Llciv. im Anschluß an die Vorschriften des Art. 13 Ges. v. 25. ventôse XI geregelt.

3. Über die gerichtliche Auseinandersetzung von Nachlässen und ehelichem Gesamtgut sowie den gerichtlichen Verkauf von Grundstücken in einem solchen Verfahren enthalten die Artikel 220—256 Llciv. Bestimmungen, die in der Hauptsache eine Übersetzung des bis zum 1. Jan. 1900 geltenden elsaß-lothringischen Gesetzes v. 14. Juni 1888 sind, übrigens von denen des späteren Reichsrechts der Sache nach nicht sehr erheblich abweichen. Das Verfahren wird von der gerichtlichen Anordnung der Teilung ab, wie nach jenem elsaß-lothringischen Gesetz und dem elsaß-lothringischen Ausführungsgesetz zur freiwilligen Gerichtsbarkeit, von einem durch das Gericht bezeichneten Notar geleitet. Die im elsaß-lothringischen Gesetze von 1888 für den Fall der Beteiligung von Minderjährigen, Entmündigten und Abwesenden vorgeschriebene Mitwirkung der Staatsanwaltschaft wird — mit Recht — nicht wieder eingeführt. Bedauerlicherweise wird aber auch in Abweichung von der deutschen und elsaß-lothringischen Gesetzgebung eine Erbauseinandersetzung außerhalb des gerichtlichen Verfahrens bei Beteiligung solcher Personen gemäß der unverändert zur Einführung gelangenden Vorschrift des Artikel 838 CCiv. ausgeschlossen.

4. Die sonstigen Vorschriften der zwei genannten Gesetze werden durch die eingeführten privatrechtlichen Gesetze gegenstandslos oder durch die in diesen enthaltenen Verfahrensvorschriften ersetzt. Dies gilt namentlich von den Bestimmungen über das Adoptionsverfahren, das in Frankreich in dem den Code Civil verändernden Gesetze v. 19. Juni 1923 eine neue, dem deutschen Rechte in weitem Umfange sich annähernde Regelung erfahren hat.

G. Konkursrecht.

XIII. Ein Konkursverfahren kennt das französische Recht nur für Kaufleute. Da es nicht wohl anging, bei der Übernahme der darüber im Code de Commerce (Buch III) getroffenen Bestimmungen den Konkurs der Nichtkaufleute wieder zu beseitigen oder für ihn allein die deutschen Vorschriften beizubehalten, hat man auch ihn jenen Bestimmungen des französischen Kaufmannsrechts unterstellt. Als Konkursgrund gilt für Nichtkaufleute notorische Zahlungsunfähigkeit, während bei kaufmännischen Kridaren Zahlungseinstellung erfordert wird. Ebenso ist das französische Gesetz v. 4. März 1889 über die gerichtliche Liquidation, das sich nur auf Kaufleute bezieht, eingeführt und auf Nichtkaufleute ausgedehnt worden (Art. 22). Jedoch werden die konkursrichterlichen Geschäfte, die das französische Recht zwischen dem Handelsgericht oder in Ermangelung eines solchen dem Zivilgericht I. Instanz, dem vom Gericht beauftragten Richter und dem Friedensrichter verteilt, in der Hauptsache bei dem Amtsgerichte zusammengefaßt. Dem Zivilgericht I. Instanz, bei kaufmännischen Konkursen dessen Kammer für Handelssachen, verbleiben indessen einige besonders wichtige Entscheidungen, namentlich über die Eröffnung des Konkurses oder des Liquidationsverfahrens, über die Überleitung des Liquidationsverfahrens in den Konkurs, über die Bestätigung und Aufhebung des Zwangsvergleichs; außerdem die Entscheidungen über Aussonderungsrechte und bei den vor ihm anhängigen Klagen auf Feststellung von Konkursforderungen die Entscheidung über deren vorläufige Berücksichtigung bei einem Zwangsvergleich (s. Art. 23 Llcomm.). Zur Beschleunigung des Verfahrens und zur Verbesserung der Kontrolle über den Konkursverwalter wird diese Verteilung der Zuständigkeit schwerlich beitragen.

Die französische Rechtsprechung und Rechtslehre über Schuldverträge des internationalen Privatrechts.

Von Justizrat Dr. Rudolf Schauer, Berlin.

Das Urteil des RG. v. 3. Okt. 1923 hat zu einer Diskussion über wichtige Kollisionsnormen des internationalen Privatrechts geführt (Nußbaum, JW. 1924, 667 ff.; Stinzing, JW. 1924, 1347 ff.; Klein, JW. 1924, 1505 ff.). Leider entbehrt das internationale Privatrecht, wie Nußbaum in seiner Besprechung des genannten Urteils (JW. 1924, 689) feststellt, in Deutschland der Pflege, die ihm die romanische und anglo-amerikanische Jurisprudenz zuteil werden läßt. Da erscheint es mir angebracht, die Fragen, die im Anschluß an das Urteil des RG. erörtert worden sind, vom Standpunkt der in Frankreich herrschenden Normen des internationalen Privatrechts zu besprechen.

Auch in Frankreich gilt in erster Linie der Grundsatz, daß das Gesetz, auf das sich die Parteien beim Vertragsschluß ausdrücklich oder stillschweigend bezogen haben, auf das Rechtsverhältnis Anwendung zu finden hat (die Autonomie des Parteiwillens). Haben die Parteien ein besonderes Recht nicht vereinbart, dann muß aus den Umständen des Falles erkundet werden, welches Recht sie wahrscheinlich angewendet haben wollten. Die Frage ist nicht schwierig, wenn beide Parteien derselben Nationalität angehören. Dann hat grundsätzlich das nationale Recht der Parteien, auch wenn sie im Auslande kontrahiert haben, Anwendung zu finden (Weiß, Droit international privé, S. 798; Foelix & Demangeat, Traité de droit international privé, 1, 507; Entscheidung des Kassationshofs v. 19. Mai 1884; Surville und Arthuys, Droit international privé, Nr. 223).

Die Frage, ob die Anwendung des nationalen Rechts der Parteien, die gleicher Nationalität sind, von dem längeren oder kürzeren Aufenthalt im Lande des Vertragsschlusses abhängt, ist bestritten. Zumeist wird angenommen, daß zwei

Franzosen, die längere Zeit in einem und demselben fremden Lande wohnen und daselbst ihr Geschäft betreiben, sich auf das ihnen wahrscheinlich besser bekannte Recht ihres Wohnsitzes als auf ihr nationales Recht beziehen wollten. Jedenfalls wird die Präsumption, daß die Kontrahenten ihr nationales Recht angewendet wissen wollten, in diesem Falle sehr erschüttert und der Richter wird dann vielleicht zu dem Schlusse kommen, daß das Recht des Wohnsitzes Anwendung zu finden hat (Pandectes françaises, Obligations Nr. 9968). Surville und Arthuys bestreiten mit guten Gründen diese Meinung. Sie sind der Ansicht, daß in jedem Falle das nationale Recht der Parteien Anwendung finden muß.

Sind die Vertragsparteien verschiedener Nationalität, so hat in Ermangelung eines klar erkennbaren Parteiwillens nach der herrschenden Rechtsprechung und Lehransicht das Gesetz des Vertragsortes auf das Rechtsverhältnis Anwendung zu finden (Entscheidungen des Kassationshofs vom 10. Juni 1857; 23. Febr. 1864; 18. Dez. 1872; 4. Juni 1878; 24. Aug. 1880; Foelix et Demangeat, Nr. 96, S. 226, 227; Weiß, S. 799; Surville und Arthuys, Nr. 227 ff.). Die französische Jurisprudenz lehnt es zum größten Teile ab, das Recht des Erfüllungsortes als maßgebend zu betrachten, weil sie der Ansicht ist, daß die größere Wahrscheinlichkeit dafür besteht, daß die Parteien sich auf das am Vertragsorte herrschende und ihnen zumeist bekannte Recht beziehen wollten als auf das Recht des Erfüllungsortes, das ihnen beim Vertragsschluß oft unbekannt gewesen sein mag. Dazu kommt, daß nach Art. 1159 C. c. zweifelhafte Vertragsbestimmungen nach dem, was in dem Lande des Vertragsortes Gebrauch ist, zu interpretieren sind, und daß somit nach der Auffassung maßgebender französischer Juristen Art. 1159 C. c. die Ansicht von der Anwendbarkeit des Gesetzes des Vertragsortes stützt. Auch die Lehre Bars, daß das Recht des Wohnsitzes des Schuldners maßgebend sei, wird in Frankreich verworfen, weil bei einem zweiseitigen Vertrage nicht ein Schuldner sondern zwei Schuldner vorhanden sind, und deshalb bei Anwendung des Barschen Grundsatzes dasselbe Rechtsverhältnis nach zwei verschiedenen Rechten zu beurteilen wäre.

Die aufgestellten Regeln haben nicht den Charakter einer praesumptio juris et de jure. Der Richter kann bei der Prüfung der Tatumstände zu einem ganz anderen Resultat kommen. So wurde entschieden, daß die Partei, die mit einem Staate einen Vertrag abgeschlossen hat, sich dem Gesetz und selbst der Rechtsprechung dieses Staates unterwerfen wollte (Urteil des Seinetribunals v. 3. März 1875). Eine belgische Entscheidung nimmt an, daß ein vor einem fremden Konsul geschlossener Vertrag von dem Gesetze des Staates beherrscht werden solle, dem der Konsul angehört.

Im Hinblick auf die scharf kritisierte Entscheidung des RG. v. 3. Okt. 1923 ist darauf hinzuweisen, daß der französische Richter, einerlei welches Recht er im Einzelfalle zur Anwendung bringen will, einen Vertrag, der gegen Verbotsbestimmungen des von ihm angewendeten ausländischen Rechts verstößt, nicht berücksichtigen soll (s. Weiß, S. 801 Note 3).

Das Gesetz des Ortes des Vertragsschlusses ist maßgebend für das Wesen, die Gültigkeit, die Wirkungen und Folgen des Vertrages. Die von älteren Juristen gemachte Unterscheidung zwischen Wirkungen und Folgen des Vertrages wird nur noch von einzelnen aufrechterhalten. Es gilt also das gleiche Recht für das Wesen des Vertrages wie für dessen Folgen. Eine Inkonsequenz scheint es deshalb zu sein, daß für die Erfüllung der Vertragsverpflichtung, die doch eine direkte Wirkung und Folge des Vertrages ist, im allgemeinen nicht das Recht des Vertragsschlusses, sondern das des Erfüllungsortes für maßgebend erachtet wird (s. Pandectes françaises, Obligations Nr. 1021 und die dort zitierte Literatur). Er wird hiernach angenommen, daß das Gesetz des Erfüllungsortes insbesondere auf die Vorschriften bezüglich der Übergabe und Annahme der geschuldeten Sache Anwendung zu finden hat (s. Weiß, S. 804; Despagnet, Nr. 427). Ein sehr feiner Unterschied wird in der Frage des Verschuldens gemacht. Die Frage der Haftung für das Verschulden soll, da sie eine direkte Folge des Vertrages ist, durch den Ort des Vertragsschlusses bestimmt werden; hingegen soll die Frage, ob ein Verschulden vorliegt, nach dem Gesetze des Erfüllungsortes beurteilt werden.

Was die Erlöschungsgründe der Schuldverpflichtung betrifft, so kommt hierfür in erster Linie nach Art. 1234 C. c. die Zahlung in Betracht. Über das in Ermangelung eines klar erkennbaren Parteiwillens auf die Zahlung anzuwendende Recht, besteht keine einheitliche Meinung. Man will die Zahlung von dem Rechte des Erfüllungsortes beherrschen lassen (s. Weiß S. 804; Despagnet Nr. 430). Mir scheint die Unterscheidung, die Surville-Arthuys (S. 335) macht, folgerichtiger zu sein. Nach ihm muß das Gesetz des Vertragsortes im allgemeinen auf die Zahlung angewendet werden, weil diese die direkte und regelmäßige Folge der Vertragsverpflichtung ist. Was aber die Art und Weise der Zahlung betrifft und die Form, in der sie zu geschehen hat, so müsse man annehmen, daß die Parteien sich dem Rechte des Ortes unterwerfen wollten, wo die Zahlung zu geschehen hat. Die Wichtigkeit dieser Frage springt in die Augen, wenn man an die Valutaschwankungen in den einzelnen Ländern denkt.

Die Verstümmelung der Unterlassungsklage.

Von Rechtsanwalt Ernst Fuchs, Karlsruhe.

Der frühere 6. ZS. des RG. hat die Unterlassungsklage gegen Handlungen versagt, die mit öffentlicher Strafe bedroht sind. Mit zahlreichen andern (Rosenthal, Gierke, usw., aus dem RG. selbst heraus: Lobe, vgl. jetzt auch Mansfeld: RGRKomm. zu § 1004 Anm. 7) habe auch ich diese ungerechtfertigte Rechtsverkümmerung als einen schweren Schlag in das Rechtsgefühl empfunden. („Ein Musterfall einer rechtsscholastischen Entscheidung“, RuW. 1917, 225.) Gegen meine Angriffe wendet sich jetzt mit großer Schärfe ein früheres Mitglied jenes Senats, RGR. a. D. Th. Meyer (Recht 1924, 433 ff.). Der Bekl. hatte gegen den mit ihm verfeindeten Kl. eine Anzeige wegen Betrugs und verwandter Straftaten erstattet. Davon versandte er Abschriften an drei große Auskunfteien, an die Bank des Kl., an dessen Lieferer und andere Personen. Der Kl. verlangte Unterlassung, hilfsweise Zurücknahme dieser bewußt unwahren Bezichtigungen, die bezweckten, ihn geschäftlich zu vernichten und die seine Ehre und seinen Kredit schwer schädigten. Beide Anträge wurden unter Billigung des RG. zurückgewiesen. Zum Unterlassungsanspruch hätte der Kl. darlegen müssen, daß dem Bekl. der Schutz des § 193 StGB. zur Seite stehe. Es heißt so; es soll nicht etwa heißen: „nicht“ zur Seite stehe. Zum Widerrufsbegehren sei eine dauernde Wirkung der Verleumdungen nicht „näher“ begründet. Als könnte nicht schon in der Beschaffenheit eines Eingriffs auch ohne besonderen Beweis eine genügende Wahrscheinlichkeit für eine — hier sogar dringende — Wiederholungsgefahr liegen (vgl. 2. ZS. RG. 96, 245). Die Entscheidung ergeht sich auch in eine gelehrte rechtsgeschichtliche Abhandlung über die strafrechtliche Behandlung der restitutio famae in den sächsischen Konstitutionen von 1572 ab und in den einzelstaatlichen Strafgesetzbüchern seit dem Anfang des vorigen Jahrhunderts.

Angesichts des vielstimmigen heftigen Widerspruchs gegen dieses Urteil rückte das RG. ein Lustrum später (RG. 97, 343) mit seinen „eigentlichen“ Gründen heraus. Diese neuerliche Entscheidung hatte eine Widerrufsklage zum Gegenstand. Wir hören jetzt von Meyer, daß die darin offen verkündeten „praktischen Erwägungen“ den Senat auch bei der Einengung der Unterlassungsklage geleitet haben. Die allgemeine Zulassung dieser Klagen bei Ehr- und Kreditschädigungen „könnte der Prozeßsucht, Rechthaberei und übertriebenen Empfindlichkeit besondere Nahrung geben, eine Gefahr für die Freiheit der Meinungsäußerung in Wort und Schrift werden und den Schutz des § 193 StGB. vielfach zunichte machen“. Die Zivilrechtspflege, so ergänzt Meyer, habe nicht das Ziel und sei nicht dafür eingerichtet, Schutz gegen Ehrenkränkung und Kreditgefährdung zu bieten, dazu sei der Weg der Strafklage gewiesen; die Zivilrichter könnten

sonst ihren „eigentlichen" Aufgaben nicht mehr nachkommen. Hiernach war also der ganze historisch-dogmatische Aufputz der früheren Entscheidung nur pandektologische Verbrämung. Meyer selbst tadelt es, daß das RG. seine „inneren" Gründe nicht schon früher und stärker „angedeutet" habe.

Der Streit hat eine weit über die Einzelfrage hinausgehende, grundsätzliche Bedeutung. Der § 1004 BGB. gibt bei Wiederholungsgefahr die Unterlassungsklage (Negatoria). Sie richtet sich gegen Beeinträchtigung des Eigentums, also der körperlichen Sachen, und zwar ohne Unterschied, ob vorsätzlich, fahrlässig oder unverschuldeterweise gestört wird. Niemand kam noch auf den Gedanken, bei der schwersten Störung und Gefahr, der vorsätzlichen, sei ein solcher Schutz entbehrlich, weil die vorsätzliche Sachbeschädigung strafbar ist. Nach dem Zweck der Bestimmung wäre es handgreiflich falsch, aus ihr für andere Rechte nicht den Ähnlichkeitsschluß, sondern den Umkehrschluß zu ziehen. Römisch-rechtlich ausgedrückt: man gab bei anderen Rechten die Quasinegatoria; zunächst bei den gewerblichen Schutzrechten, trotz der Strafbestimmungen in § 36 PatG., § 10 MSchG. usw. Diesem Rechtsstand folgend erwähnte dann das UnlWG. in den §§ 1 und 3 die Unterlassungsklage auch ausdrücklich, trotz der Strafbestimmungen in §§ 14 ff. Die Unterlassungsklage bei Wiederholungsgefahr gegen Beeinträchtigungen von Ehre und Kredit lag also im Zug der Rechtsentwicklung. Sie entsprach der Gerechtigkeit und der Billigkeit. Die vom Senat zwischen diesen beiden Begriffen hierbei gemachte schiefe Unterscheidung (RG. 60, 7) ist eine bekannte Seltsamkeit. Warum sollte nun nachträglich der Schutz gegen Gefährdung von Ehre und Kredit gegenüber der von Vermögensrechten in einer Weise versackt werden, daß fast nichts mehr davon übrigblieb?

Die ganzen „praktischen Erwägungen" des RG. für diese Einschnürung fallen schon durch die stets gegebene Schadensklage in sich zusammen[1]). Was nützte dann die Abstauung der Unterlassungsklage? Und wo blieb die große Überschwemmung mit diesen Schadensklagen? Auch Unterlassungs- und Zurücknahmeklagen gegen Ehrverletzungen sind sehr selten und waren dies auch vor der Abriegelung durch den 6. ZS. In den Entscheidungssammlungen findet man kaum ein Halbdutzend. Die ganze gefürchtete Prozeßsintflut mitsamt der von Meyer an die Wand gemalten Richterverdoppelung und Gerichtsbautenerweiterung sind Gespenster.

Mit der schwungvollen Beschwörung Meyers, es sei eines freien Volkes unwürdig, wenn das ungeschminkte Wort keine Stätte mehr fände, könnte man — mit genau dem gleichen Unrecht — auch der Schadensklage an den Kragen gehen. Der 6. ZS. hätte sich bei anderer Einstellung gewiß zugetraut, daß er die Grenzen nicht zu eng stecke, innerhalb deren sich die freie Äußerung wissenschaftlicher, künstlerischer, politischer, wirtschaftlicher, weltanschaulicher Überzeugungen frei bewegen kann. Was hat das mit übeln Nachreden oder mit Verleumdungen und ehrabschneiderischen Kredituntergrabungen gemein? Es waltet hier ein ähnlich kleinlicher Geist wie bei den Verfassern des BGB., als sie — abweichend von allen andern lebenden Gesetzbüchern — an Stelle der einfachen, allgemeinen Haftung für vorsätzliche und fahrlässige Vermögensschädigung das Gitterwerk des § 823 Abs. 1 BGB. zimmerten. Eines freien Volkes unwürdig wäre es, aus lauter Angst vor Uferlosigkeit und Mißbrauch die Anrufung seiner Richter zum Schutz gegen drohendes schweres Unrecht zu versperren. Dem nicht vom Gesetz, sondern vom 6. ZS. aufgestellten Dogma: „Keine Unterlassungsklage, wo Strafe droht" sich beugend, verneinten dann Gehorsamskünstler ganz folgerecht auch die Zulässigkeit einstweiliger Verfügungen gegen Verbreitung einer verleumderischen Schmähschrift (LZ. 1920, 534). „In keiner Kulturnation kann es ein Gesetz geben, das dem Richter die Unterdrückung von Pamphleten verbietet; ein Zivilrecht, das hier versagt, erklärt sich für bankrott" (Rosenthal, JW. 1922, 596). Wenn einer meine Fensterscheibe besudelt und ferner zu besudeln droht, soll ich Schutz verlangen können, das soll zu den eigentlichen Aufgaben des Zivilrichters gehören. Wenn er aber meinen Ruf und Kredit besudelt und weiter zu besudeln und meine Existenz zu vernichten droht, soll ich schutzlos sein, außer, wenn die drohende Handlung straflos ist! Für jeden natürlich Denkenden ist die Sache umgekehrt: Der Schutz vor drohender Wiederholung von Ehr- und Kreditschädigung ist um so notwendiger, je gröber die drohende Verletzung ist, also erst recht, wenn sie so grob ist, daß ihre Ausführung sogar strafbar wäre. Der Strafrichter hat zudem mit bloß drohenden Verleumdungen — zumal den gefährlichsten, nämlich den geheimen und mündlichen — überhaupt nichts zu tun. Das große Vertragsrecht wird unseren Gerichten immer mehr durch Verbands-Schiedsgerichte entzogen (vgl. meinen Aufsatz „Flucht in die Schiedsgerichte oder Erneuerung der Rechtswissenschaft und des Rechtslebens?": HansRZ. 1923, 749 und 795). Für die unerlaubten Handlungen kann es — Kaufleute werden angesichts der Rechtsprechung des 6. ZS. sagen: leider! — keine Schiedsgerichte geben. Ich wüßte nicht, was noch mehr eigentliche Aufgabe der Zivilgerichte sein sollte und was gerade in der heutigen Zeit des furchtbaren Konkurrenzkampfes nötiger wäre, als gerade dieser Schutz der Persönlichkeit und ihres moralischen und wirtschaftlichen Daseins vor Wiederholung drohender Untergrabung.

Wie ist denn aber überhaupt der vom 6. ZS. verlangte Nachweis zu führen, daß der Strafrichter wegen § 193 StGB. freisprechen würde? Bekanntlich sind die Grenzen des § 193 schwankend und umstritten. Sie werden oft in den verschiedenen Strafinstanzen verschieden gezogen. Eine engherzige Auslegung straft z. B., wenn einer sich die größten Verdienste um die Aufdeckung unerhörter Mißstände erwarb, bloß, weil er dabei seiner Entrüstung einen etwas zu derben Ausdruck gab (vgl. den krassen Fall aus dem Leben in Ganghofers Buch der Jugend, S. 205). Auf der andern Seite kann jemand, der bei einer Behauptung verharrt, die als unwahr erwiesen ist, immer noch durch § 193 strafrechtlich gedeckt sein. Zivilrechtlich kann er sich dann aber doch offenbar in solchem Fall nicht auf Wahrnehmung berechtigter Belange berufen. Merkwürdigerweise scheute sich der 6. ZS. zunächst — wie Meyer erzählt — diese Ausnahme von der Ausnahme auszusprechen mit Rücksicht auf die Strafsenate! Erst später (RG. 95, 343) wagte man das in der schüchternen Form: auf Grund eines Beweises der Unwahrheit könne der Zivilrichter auch eine solche Wiederholung der Behauptung verbieten, die „an sich" in den Grenzen der Wahrnehmung berechtigter Belange gelegen wäre. Gut bloßgelegt ist die ganze Verschrobenheit dieser zivilrechtlichen Gleichung mit einer strafrechtlichen Unbekannten im Urteil des OLG. Karlsruhe JW. 1922, 295. Nach Buzengeigers dankenswerter Mitteilung in der Bad. Rechtspr. 1922, 65 hat auch dieses Gericht sich im Herzensgrund dem vom 6. ZS. „hartnäckig festgehaltenen" Glaubenssatz nicht unterworfen, wie bekanntlich andere OLG. hier auch äußerlich dem RG. die Gefolgschaft versagt haben (JW. 1922, 596 Fußnote). Das OLG. Karlsruhe betrachtet danach seine Gründe sogar als einen Wink, sie als Stoff zu benutzen, wenn die Streitfrage dem RG. wiederholt zur Nachprüfung unterbreitet wird.

Man lebte da im 6. ZS. in einer Luft, in der auch das Ungetüm einer besonderen „wiederherstellenden" Unterlassungsklage erzeugt wurde, ein Bovigus, den Meyer jetzt freimütig preisgibt.

Man darf bei unserer Frage auch nicht übersehen, daß spätere Strafe und Schadensersatz niemals einer Vorbeugung gleichwertig sind, weder für den Einzelnen, noch für die Gesamtheit.

Die — zudem, wie gezeigt, falsche — Angst vor einer Überlastung der Gerichte hat den 6. ZS. zu seiner Eindämmungsjustiz verführt. Anders als der Zauberlehrling, hat er in jenem Dogma die Zauberformel gefunden, um die Geister, die er gerufen, wieder zu bannen. Meyer sucht nach einer Antwort auf die Frage, woher das RG. das Recht nehme, mit solchem Grund eine sachliche Rechtlosigkeit zu schaffen. Die Unterlassungsklage sei ein Geschöpf des RG., diesem stehe daher auch die Befugnis zu, an dem von ihm gepflanzten Baum Auswüchse zu beschneiden. Als hätten wir ein römischrechtliches geschlossenes Aktionensystem und hätten uns für eine actio utilis zu bedanken! Selbst wenn § 1004 BGB. ganz fehlte, stünde keine Justiz der Welt nach der Lehre Bergbohms hier vor einem rechtsleeren Raum und ver-

[1]) Unsere Gerichte müßten dabei übrigens von ihrem freien Ermessen (§ 287 ZPO.) nach dem Vorgang aller andern Völker einen viel weitergehenden Gebrauch machen. In dem kürzlich entschiedenen bekannten Fall Judet z. B. hat das Obergericht Luzern dem von Frau B. schwer verleumdeten Kl. eine Entschädigung von 5000 Franken zugesprochen, das Bundesgericht hat diese auf 15 000 Franken erhöht.

sagte Schutz gegen rechtswidrige Störungen. Es gibt auch einen rechtlichen horror vacui. Der Code civil z. B. (und unser ihm nachgebildetes Bad. Landrecht) hatten keine solche Norm, und doch hat niemand an solchem Schutz gezweifelt (vgl. RG. v. 11. Nov. 1881: Bad. Annalen 48, 182). Auch wo die Quasi-negatoria im Gesetz nicht genannt ist, liegt sie in seinem — nach § 242 BGB. als gut zu denkenden — Geist und ist nicht ein Gnadengeschenk des 6. ZS.

> Gelehrter: Im ganzen Koran steht hiervon kein Wort.
> Ibrahim: Sein guter Geist wird es wohl enthalten, auch wenn es nicht in einem Worte klingt.
> (Gött, Edelwild.)

Der 6. ZS. hat sicherlich beim Finden und Festhalten seines neuen Rechtssatzes eine erhöhte Meinung von der wohltätigen Wirkung seiner Rechtsprechung gehabt; vor dem Richterstuhl der 4. Instanz, vor der Recht Recht bleiben muß, wird er nicht bestehen. Ich kann daher nur wiederholen, was ich zu dem angegriffenen Urteil im ArchfRuWPhil. XII Heft 1 gesagt habe: Hätte der Richter, der dieses Urteil vorschlug und verfaßte, statt abgedroschenen Notizenkram in alten Schmökern der Bücherei zu sammeln, einen Spaziergang in den grünen Wald gemacht und hätte er dort seine Beobachtungen unserer heutigen Welt geistig verarbeitet, so hätte er die vernünftige Entscheidung gar nicht verfehlen können.

> Wir werden ungerecht vor zuviel rationaler Gerechtigkeit, wir verlieren den Schönheitssinn vor zuviel ästhetischer Bildung, wir werden kurzsichtig und gehen in die Irre vor lauter Scharfsinn und Klugheit. (Müller-Freienfels.)

Zur Gesundung unserer Rechtsprechung kann es nicht kommen, wenn nicht endlich auch der Kryptosoziologie der Laufpaß gegeben wird. Sie ist in unserer Ausprägung den anderen Kulturvölkern so unbekannt wie unsere Begriffsscholastik. Wie sehr sie unsere Rechtsfindung mißstaltet, sehen wir schon an einem ihrer häufigeren Geheimgründe, der sog. Ökonomie des Gerichts. Das menschlich naheliegende Streben, die Geschäfte zu vermindern, hat eine größere Tragweite, als gemeinhin angenommen wird. Es liegt — bewußt, halbbewußt oder unbewußt — manchen sonst unverständlichen Rechtssprüchen zugrunde. Wie sollte sonst das RG. zwei Jahrzehnte lang die Anfechtbarkeit arglistig erschlichener Vaterschaftsanerkennung verneint haben? Die erste Entscheidung (RG. 58, 348 = JW. 1914, 489) entfesselte Kampf („Gemeinschädlichkeit d. konstr. Jurispr. 233). Das RG. lächelte und blieb fest (Warn. 1914 Nr. 207). Es folgten einige Jahre Stille im juristischen Blätterwald. Dann kam auf einmal der Umschwung (RG. 107, 175 = JW. 1924, 290). Die Gerichtsökonomie ist auch die geheime Triebfeder für das unbegreifliche Festhalten an der „Undenkbarkeit“ der einstweiligen Einstellung des Vollzugs selbst erschlichener einstweiliger Verfügungen. Dem von mir seit Jahren dagegen geführten Kampf, in dem eben der Wetterumschlag heranzieht und die ersten Blitze leuchten, ist jetzt von Richterseite (Recht 1924, 300) eine sehr wertvolle Unterstützung erstanden. Die sonst uneingestandene Gerichtsökonomie hat bei der Unterlassungsklage ausnahmsweise einmal, zufolge eines besonderen Verlaufs des Ringkampfes, den Schoß des Kollegiums überschritten und ist in die abgefaßten „Gründe“ geraten. Bei der im allgemeinen auf oberster Stufe stehenden Gewissenhaftigkeit des deutschen Richtertums war mit Bestimmtheit zu erwarten, daß neue unbefangene Männer im 6. ZS. nicht auf die Dauer Ohr und Herz der Erkenntnis verschlossen hätten: jene seine „praktischen Gründe“ seien ebenso soziologisch falsch wie gesetzwidrig.

Die Rechtsanwaltschaft.

Fortsetzung aus JW. 1922, 1270; 1924, 1289. Die weiteren Fortsetzungen werden in schnellerer Folge erscheinen.

Die Rechtsanwaltschaft in Bulgarien.

Von Rechtsanwalt Justizminister a. D. Prof. Dr. Venelin Ganeff, Sofia.

Die Stellung der Rechtsanwaltschaft in Bulgarien ist kompliziert. Obgleich man in Bulgarien die verschiedenen Arten von Anwälten, wie etwa die Teilung nach der französischen Art zwischen Avocat und Avoué, oder, nach englischer Art, zwischen barrister und sollicitor nicht kennt, ist doch der heutige Zustand der Advokatur in diesem Lande verwickelt und nicht homogen.

Diese Lage der Rechtsanwaltschaft in Bulgarien offenbart sich schon in den zahlreichen Veränderungen und Ergänzungen des Grundgesetzes über die Advokaten von 1888 und der entsprechenden Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes von 1898. Sie ist gewiß auf historische und sozialkulturelle Gründe zurückzuführen.

Es scheint, daß von langem her, noch während der türkischen Herrschaft, die Überzeugung, daß jedes erfahrungsvolle und ältere Mitglied der Gemeinde gerichtlich die Parteien vertreten kann, sich tief in das Rechtsbewußtsein des bulgarischen Volkes eingewurzelt hat. Und in der Tat, es war in der gewohnheitsrechtlichen Praxis jener Zeiten nicht selten, daß man sich an die älteren, erfahrenen und angesehenen Personen als Vertreter wendete, welche dann auch die Rolle des Arbitren spielten. Die türkische Gesetzgebung widersetzte sich dieser gewohnheitsrechtlichen Übung nicht, da sie ungefähr auf denselben Prinzipien beruhte.

Die Befreiung von den Türken vor etwa 50 Jahren und die Forderungen eines neuen nach abendländischem Muster organisierten Staates hat bei uns nur eine verhältnismäßig geringe Anzahl von Personen getroffen, die juristisch und selbst allgemein-humanistisch gebildet waren. So hat das erste Gesetz über diesen Gegenstand — „die vorläufigen Regeln über die Gerichtsverfassung in Bulgarien“ von 1878 — in Art. 98 ganz natürlich erkannt das Recht, „jeder volljährigen und gerichtlich unbescholtenen Person“ als Vertreter in fremden Sachen zu funktionieren. Das Gesetz von 1880, ohne dieses Prinzip der vollen Freiheit zu berühren, verlangt nur noch, daß dieselben Personen bulgarische Untertanen und der bulgarischen Sprache mächtig sind. Auch die Einschränkungen, die mit dem Gesetze von 1887 eingeführt sind, sind in dieser Beziehung ohne Bedeutung.

Erst das Gesetz über die Advokaten von 1888, das, obgleich vielfach verändert und ergänzt, noch heute in Kraft ist, hat die Rechtsanwaltschaft in Bulgarien nach dem Muster der abendländischen kontinentalen Staaten organisiert. Aber auch dieses Gesetz, Art. 4 und 5, berührte nicht die Stellung der Advokaten, die 3 Jahre nach den früheren Gesetzesbestimmungen tätig gewesen waren, und gab jeder Person mit allgemein gymnasieller Bildung oder mit dreijähriger Praxis bei einem Advokaten, obwohl mit noch ungenügenderer Bildung, die Möglichkeit, als Advokat tätig zu werden, vorausgesetzt, daß sie ein entsprechendes Examen besteht. Nur die Veränderung dieses Gesetzes von 1898 verlangt unbedingt vollendete juristische Bildung, sei es bei der Universität in Sofia, sei es bei einer Universität im Auslande, ebenso wie das Bestehen der staatlichen Prüfung und einen sechsmonatigen bzw. einjährigen Stage. Diese Veränderung aber berührte die schon erworbenen Rechte nicht. Außerdem, namentlich während oder infolge des letzten Krieges, sind sehr viele Erleichterungen zugestanden, so daß noch heute Überbleibsel von den ersten Zeiten sich treffen können und sehr oft neben Advokaten mit juristischer Bildung, staatlicher Prüfung und genügendem Stage sich Advokaten ohne staatliche Prüfung und mit ungenügendem Stage finden.

Nun sind aber alle diese Möglichkeiten, sich als Advokat zu betätigen, ohne juristische Vorbildung, Examina und Stage durchgemacht zu haben, als Ausnahmen und Abweichungen des Gesetzes mit Rücksicht auf die besonderen geschichtlichen und sozial-kulturellen Verhältnisse zugelassen. Die Grundidee des Gesetzes — und man ist bestrebt nur sie streng zu verwirklichen und die Ausnahmen zu beseitigen — ist die folgende:

Wer als Anwalt in Bulgarien tätig sein will, bedarf hierzu der Genehmigung des Gerichtes. Diese letztere kann nur den Personen männlichen Geschlechtes erteilt werden, die bulgarische Staatsangehörige sind, volljährig geworden

sind, d. h. das 21. Lebensjahr vollendet haben und den Nachweis erbringen, daß sie einen ehrenhaften Lebenswandel geführt haben. Außerdem hat der Bewerber zu beweisen, daß er eine vollendete rechtswissenschaftliche Vorbildung bei einer Universität erhalten hat, daß er einen einjährigen Stage bei dem Gerichte oder bei einem Rechtsanwalt durchgemacht und das vom Gesetz vorgesehene theoretische und praktische Examen bestanden hat.

Es ist klar, daß bei diesen strengen Anforderungen des Gesetzes keine Reformbestrebungen im Gange sind, was die wissenschaftliche Vorbildung betrifft. Nur ist allgemein verlangt, daß man keine Ausnahmen und Abweichungen mehr von dem Gesetze zuläßt und daß man den Studiengang auf die Praxis, etwa von ein- bis zweijährigen, verlängern will.

Übrigens gelten diese Anforderungen und Reformbestrebungen auch für die Richter. Im allgemeinen ist die Vorbildung der Richter prinzipiell dieselbe als die der Rechtsanwälte. Nur verlangt das Gesetz für die Richter ein höheres Alter — 25 Jahre. Die Vorbildung der Verwaltungsbeamten ist nicht einheitlich geordnet und nicht so streng als die der Richter und der Rechtsanwälte.

Die wichtigste Funktion der Rechtsanwaltschaft ist auch in Bulgarien die gerichtliche Vertretung der Parteien. Auch bei uns gilt die Regel, daß die Parteien, wenn sie ihren Prozeß nicht selbst führen wollen oder können, nur durch Anwälte sich vertreten lassen dürfen. Abweichendes kann in gewissen, genau bestimmten Fällen vorkommen, ist aber ohne jede praktische Bedeutung.

Die Tätigkeit der bulgarischen Anwälte beschränkt sich aber nicht auf die Prozeßführung. Die Ausfertigung von Dokumenten, Verträgen, Willenserklärungen verschiedener Art, von Gesellschaftsstatuten, die unoffizielle Arbeit des Notars, die keinen amtlichen Charakter hat, wird überhaupt von Rechtsanwälten besorgt. Der Anwalt ist in der Regel der Ratgeber seiner Klienten in ihren wichtigsten Rechtsangelegenheiten; er wirkt, obgleich selten, beim Verkauf von Grundstücken oder beim Hypothekenverkehr. Als Konkursverwalter und Sozietätsliquidatoren werden aber fast immer Rechtsanwälte bestellt.

Wer einmal das Recht erworben hat, als Rechtsanwalt tätig zu sein, wird bei allen Gerichten als Vertreter der Prozeßparteien zugelassen. Zwar muß jeder tätige Anwalt bei einem Bezirksgerichte eingetragen sein. Dies ist aber nur eine Ordnungsbestimmung, die nicht die Tätigkeit des Anwaltes einschränkt. Das französische System dieser Beziehung ist bei uns unbekannt und unpopulär, obgleich dasselbe eine Zeitlang manche Verteidiger auch bei uns gefunden hat.

Das Honorar des Anwaltes wird in der Regel nach freier Vereinbarung zwischen den Parteien bestimmt. Um Rechtskraft zu haben, muß diese Vereinbarung schriftlich beurkundet werden. Sonst, oder wenn keine Vereinbarung vorgekommen ist, wird das Honorar nach gesetzlich festgestellten Gebühren bestimmt, und zwar von 2—10%, je nach dem Betrage der Klagsumme. Diese Gebühren gelten nur in Zivilsachen. In Kriminalsachen ist die schriftliche Vereinbarung notwendig. Sonst kann der Anwalt sein Honorar nur im Wege eines ordentlichen Prozesses fixieren und verlangen.

Die gesetzlich bestimmten Gebühren werden bei den heutigen Lebensverhältnissen allgemein als ungenügend betrachtet.

Ist eine von den Parteien in Zivil- oder Kriminalsachen als arm und ohne Mittel erkannt, so kann das Gericht auf Verlangen desselben einen Anwalt von Amts wegen bestellen. In diesem Falle ist der Dienst des Anwalts unentgeltlich.

Wegen Verbrechen und Vergehen im Amte sind die Rechtsanwälte strafrechtlich verantwortlich und entschädigungspflichtig. Außerdem unterstehen sie wegen Verletzung ihrer Dienstpflichten einer disziplinaren Verfolgung. Die Disziplinargerichtsbarkeit wird in der Regel von dem Gerichte geübt, ausgenommen in dem Falle, wo ein Rechtsanwaltsrat konstituiert ist und funktioniert. In diesem Falle steht die Disziplinargerichtsbarkeit dem Rate zu.

Die Organisation der Rechtsanwälte in Bulgarien ist gesetzlich und freiwillig. Nach dem Gesetze können die Anwälte bei jedem Bezirksgerichte einen Rechtsanwaltsrat gründen, wenn sie mehr als sieben sind und wenn drei Viertel von ihnen es verlangen. Diese Räte bestehen aus 5—7 Personen, welche jedes Jahr von den Advokaten und unter ihnen gewählt werden. Dort wo sie schon gegründet sind und wo sie funktionieren, üben sie auch die Disziplinargewalt über die Rechtsanwälte. Außerdem beraten und beschließen sie alle Fragen, die die innerliche Organisation und die Ausübung des Berufes der Rechtsanwälte berühren.

Früher war die gesetzliche Organisation der Rechtsanwaltschaft bei uns in Rechtsanwaltsräten nicht üblich und selten sind sie in Praxis gewesen. In den letzten Jahren aber macht sich eine ganz andere Bewegung bemerkbar, und heute existiert beinahe bei jedem Bezirksgericht ein gesetzlich konstituierter und funktionierender Rechtsanwaltsrat.

Gleichzeitig mit dieser Bewegung hat sich noch eine andere sehr starke Bewegung zu einer freiwilligen Organisation aller Rechtsanwälte im ganzen Lande entwickelt. Diese Organisation hat eine korporative Gliederung und bezweckt die Verteidigung der materiellen und kulturellen Interessen der Rechtsanwaltschaft in Bulgarien. Ursprünglich hauptsächlich als eine korporative Reaktion gegen die Politik der Verfolgung, Beleidigung und Erschwerung der Ausübung ihres Berufes hervorgerufen — eine Politik, welche die frühere Regierung durch die Gesetzgebung und andere amtliche und freie Maßregel durchführte — hat die freiwillige Organisation der Rechtsanwaltschaft in Bulgarien diesen Grund ihrer Entstehung überwunden und ist jetzt ein sehr wichtiger Faktor für die berufliche Weiterbildung der Anwälte geworden.

Diese Organisation ist ein Bund der Anwälte, der alle örtlichen Anwaltsvereine zusammenfaßt und ähnlich den Anwaltsorganisationen anderer Staaten ist. An der Spitze des Bundes steht ein Bundesvorstand, der seinen Sitz in Sofia hat und von Vertretern der örtlichen Anwaltsvereine gewählt wird. Der Bund hat große Dienste der bulgarischen Rechtsanwaltschaft, der bulgarischen Gesetzgebung und der Förderung des Rechtsbewußtseins des bulgarischen Volkes geleistet, indem er die Belange des Anwaltstandes wahrnimmt und eventuell unterstützt, indem er auf eine vorbildliche Ausübung des Berufes hinwirkt, indem er über die wichtigsten Fragen der Gesetzgebung Stellung nimmt und die öffentliche Meinung auf die Wichtigkeit der Gerechtigkeit und der unabhängigen Rechtsprechung instruiert.

Die bulgarische Rechtsanwaltschaft hatte in den letzten Jahren gegen eine ungerechte, sinnlose und politisch-einseitig inspirierte Bewegung gegen den ganzen Stand zu kämpfen. Glücklicherweise ist dieser Zustand seit mehr als einem Jahre vorüber und das Ansehen des Anwaltes wird immer größer, und zwar in allen Schichten der Bevölkerung. Jedoch ist dieses Ansehen oft mehr auf die Person des Anwaltes als auf den Stand als Ganzes zurückzuführen. Der Anwaltsstand nimmt nur allmählich aber sicher seine natürliche Stellung in dem Leben des bulgarischen Volkes ein.

Die Beteiligung der Anwälte am öffentlichen Leben des Landes ist sehr groß, und zwar sowohl in den örtlichen Selbstverwaltungsbehörden als auch im Parlament. Viele hervorragende Männer der bulgarischen Politik gehören dem bulgarischen Anwaltsstande zu. Die meisten Minister und Ministerpräsidenten waren und sind Anwälte.

Der Übergang von Anwaltschaft zu anderen Berufszweigen ist nach den bulgarischen Gesetzen möglich und geschieht sehr oft. Nicht wenige Richter, hohe Verwaltungsbeamte, Bankdirektoren usw. sind aus dem Anwaltsstand hervorgegangen. Und einige von den hervorragendsten Professoren der juristischen Fakultät der Universität in Sofia sind auch als Rechtsanwälte tätig.

Schrifttum.

Johannes Kühnel: Die alte Schule. Julius Klinkhardt, Verlagsbuchhandlung in Leipzig. 1924. Preis 3,30 M.

Ein ausgezeichneter Schulmann geißelt in dieser Schrift mit unerbittlicher Folgerichtigkeit unser ganzes seitheriges niederes und höheres Erziehungswesen. Seiner gründlichen und festgefügten Beweisführung kann sich kein Vorurteilsfreier verschließen. Die Ähnlichkeit der Mängel unserer allgemeinen Schulbildung mit denen unserer Juristenausbildung springen dabei so in die Augen, daß man das ganze Buch sozusagen Satz für Satz „entsprechend" auf unsere Rechtserziehung anwenden kann.

Unter „alter Schule" versteht der Verfasser die typische Schule des 19. Jahrhunderts, vor allem die Zeit 1850—1900. Aber er meint die „alte Schule" nicht eigentlich zeitlich, sondern der Richtung nach. Die Forderungen der neuen Schule seien vielmehr seit Jahrhunderten (Comenius, Pestalozzi, Fichte usw.) erhoben, aber nicht durchgeführt worden. Wir selbst seien ein Übergangsgeschlecht und wir würden auch bei regstem Fortschritt vielleicht noch in 30 Jahren Reste alter Schule unter uns und in uns entdecken und verrieten noch in vieler Hinsicht das Gepräge der alten Schule. (Genau wie die moderne, soziologische Rechtsschule gegenüber der alten, begriffskonstruktiven Schule!)

Wer aus der Erziehungspraxis herausgenommen und zum Schulbeamten gemacht wird, büße nach und nach den Zusammenhang mit der wirklichen Berufspraxis ein. Er müsse von seinen Erinnerungen zehren, die mit jedem Monat mehr verblassen. (Vgl. die Rechtstheoretiker, die nur einige Zeit in der Praxis standen!)

Dem hochstehenden Kulturvolk der alten Griechen sei es gar nicht eingefallen, seine Jugend die Sprachen der Ägypter und Babylonier lernen zu lassen und doch verdankte es diesen einen großen Teil seiner Kenntnisse und Erkenntnisse, seiner Wissenschaft und Kunst, seiner gesamten Kultur. Das später zum Trost erfundene Schlagwort von der f o r m a l e n B i l d u n g habe nie den Einwand entkräftet, daß man auch formale Bildung treiben könne an l e b e n s w a h r e n und l e b e n s n a h e n Stoffen. Wer von Berlin nach Rom fahren wolle, begebe sich zweckmäßigerweise nicht erst nach dem Nordkap. (Vgl. römisches Rechtsstudium!).

Eine typische Folge des sog. Stoffprinzips und der in seinem Dienst stehenden Lehrpläne sei die A b s t r a k t i o n s= und S y s t e m s u c h t der Zeit. Das Abstrahieren ist nicht eine solche menschliche Fähigkeit, die entwickelt und gefördert werden müßte, sondern — cum grano salis — eine menschliche Schwäche, die eingedämmt zu werden verdient. Das System habe nur Sinn bei einer gewissen Reife, wenn innerlich der Wunsch nach Überblicken der vielen b e k a n n t e n Einzelheiten lebhaft werde, also nachdem die Einzelheiten b e h e r r s c h t werden. Die Sucht nach systematischer Vollständigkeit führe zu einer starken L e b e n s f r e m d h e i t vieler Lehrstoffe. (Vgl. das Schuljus!). „Ich mißtraue allen Systematikern und gehe ihnen aus dem Weg. Der Wille zum System ist ein Mangel an Rechtschaffenheit." (Nietzsche.).

Im Baufach und in der Pädagogik (und in der Jurisprudenz!) soll es „reine Theoretiker" geben. „Wenn das wahr wäre, bestünde das Wort zu Recht: Ein Theoretiker ist ein Mensch, der über etwas redet, wovon er nichts versteht." Nur die innige V e r b i n d u n g von Theorie und Praxis habe Großes gewirkt. Ihr gehörten alle die an, die die Menschheit vorwärts gebracht haben. Wertvolle Theorien haben alle ihre Wurzeln in der Praxis, man greife sie nicht aus der Luft.

Kunstwerkstätten, führt K ü h n e l aus, liefern im Gegensatz zum Fabrikbetrieb nicht Dutzendware, sondern lauter Originale. Die alte Schule aber habe mit ihrem Fabrikbetrieb aus den wertvollen Originalen lauter Dutzendware gemacht. Die Kultur bestimmt er zutreffend als Gesinnung und Feingefühl für Werte und das entsprechende Handeln. Beides sei aber nicht Folge der Schule, sondern, wo es sich in Ansätzen vorfinde, sei es die Wirkung der Persönlichkeit gewesen, trotz der Schule.

„Eine unwissenschaftliche Konstruktionspsychologie, Poetik, Metrik, Grammatik, Historismus, eine logizistische Katechismusbehandlung, eine massive Offenbarungs= und Pflichtethik vertraten und verdrängten Einsicht, Kunst, Religion und Ethik; es gab kein Einfühlen, keine Kritik, keine Seelenkämpfe, kein Ringen mit der Idee, sondern nur Wissen."

Die alte Schule sei dogmatisch eingestellt und sie solle es bleiben nach dem Wunsche der Dogmatisten. Ein Befreier des Geistes werde heißen, wer sie davon erlöse.

Wenn Eitelkeit und Wahrheit miteinander streiten, so siege in 99 von 100 Fällen die Eitelkeit. Die allermeisten Menschen werden aus diesem Grunde die Frage, ob ihre Schule, ihre Erziehung schlecht gewesen sei, verneinen.

Diese wenigen Stichproben mögen von dieser glänzend geschriebenen reichhaltigen Schrift einen Hauch verspüren lassen.

K ü h n e l kommt zu geradezu niederschmetternden Ergebnissen. Wenn ein Weiser des Altertums, sagt er, in unsere Schulstube träte, er müßte glauben, wir wollten unsere gesamte Jugend zu Taschenspielern oder Schiebern u. dgl. erziehen. Erziehung zum körperlichen Schwächling, zum geistigen Paukling, zum moralischen Windling, zum unfrohen Feigling, das sei die Wirkung der „Zensuren". Die alte Schule habe die Entwicklung der Persönlichkeit unterdrückt, die Ehrenhaftigkeit, den Mannesmut, die Überzeugungstreue (die nichts zu tun habe mit Weltanschauungsfanatismus), die Arbeitsfreudigkeit, das Problem=anpacken, Problem=formulieren, Problem=lösen. Die jungen Menschen seien nicht daran gewöhnt worden, Schwierigkeiten und Hindernisse zu sehen, anzugreifen, zu überwinden. Vor eine einzige Schwierigkeit sei die Jugend dieser Zeit gestellt worden: vor die Schwierigkeit des gedächtnismäßigen Aufnehmens, und ein einziges Mittel habe ihr die alte Schule gegeben: Wiederholtes Sagen, E i n p a u k e n. (Nirgends gibt es eine ähnliche Einpaukerei wie die für die juristischen Prüfungen.) So seien sie unvorbereitet ins Leben hinaus getreten, das ganz andere Aufgaben stellt, als die vorbereiteten Lernaufgaben es waren.

K ü h n e l s herrliche Schrift sollte von allen jungen und alten Juristen gelesen werden. Sie wird manches Auge flammen und manches Herz klopfen machen. RA. Ernst Fuchs, Karlsruhe.

Dr. **W. Fuhrmann**, Staatsanwaltschaftsrat: **Der Staatsanwalt.** Einführung in den gesamten Geschäftsbetrieb der landgerichtlichen Staatsanwaltschaft in Preußen. Carl Heymanns Verlag, 1924. Preis 2,40 M.

Das Werk ist Heft 1 einer vom Verlag in Aussicht genommenen Sammlung gleichartiger Arbeiten, die „den Ausbildungsgang des Referendars" behandeln sollen; es will, wie sein Untertitel zutreffend angibt, den Anfänger in die Technik des gesamten Betriebs der Staatsanwaltschaft einführen und wählt dazu den Weg, daß der Gang des Strafverfahrens, an mehreren Rechtsfällen, von einer einfachen Strafanzeige beginnend, und vielfach in einen verwickelten Komplex strafbarer Tatbestände auslaufend, an der Hand der auf die Strafverfolgung und Strafvollstreckung gerichteten Entschließungen der Staatsanwaltschaft dargestellt wird; der verbindende Text legt den kriminalpolitischen Zweck der einzelnen Maßnahmen klar und erläutert die diesem Zweck dienenden Mittel und Handgriffe; dabei verdienen die Abschnitte über die büromäßige Behandlung der Sachen, über die Entstehung und Führung der Akten besondere Anerkennung; die Eigenart des Betriebes der Staatsanwaltschaft als einer bürokratisch organisierten Behörde wird gebührend unterstrichen; Mißbräuche werden als solche gekennzeichnet; einbezogen ist auch die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei Zivilsachen und gewissen Justizverwaltungsangelegenheiten; der ganze Stoff ist knapp, aber erschöpfend behandelt. — Die Einzelanführung läßt freilich mehr als erwünscht erkennen, daß — wie der Verfasser mitteilt — das Werk aus Aufzeichnungen bei der Ausbildung von Referendaren, also mehr gelegentlich entstanden ist; die mitgeteilten Entwürfe von Verfügungen, Bescheiden, Anklageschriften sind nicht immer als schulgerechte Muster verwendbar; so ist in den Anklageschriften die dem Angeschuldigten zur Last gelegte Tat bald konkret, bald in nicht empfehlenswerter Weise nur abstrakt bezeichnet; Nachlässigkeiten im Ausdruck („Scheinchen" auf S. 9) und Flüchtigkeiten (bei der Erörterung der Rückgabe gestohlener Gegenstände auf S. 69 ist § 111 StPO. überhaupt nicht erwähnt) müssen vermieden werden; die — wenn auch nur bedingt geübte — Kritik an der Milde der Gerichte und der Gnadeninstanz (S. 78) liegt außerhalb des Zweckes des Werkes. — Zu erwägen wäre auch, ob nicht bei den Verfügungsentwürfen in der Anweisung des Sekretariats zu Registraturgeschäften zu weit gegangen ist; wenn endlich der Verfasser bei der Anklageformel wegen versuchten Rückfallbetrugs „unendliche Ungeheuerlichkeiten" anscheinend als unvermeidlich ansieht (S. 24, 25), so möge er nur den Mut finden, im Bruch mit den Herkommen den einen Schachtelsatz in eine Reihe kurzer Hauptsätze aufzulösen; dadurch würde ein Gesetz der deutschen Sprache befolgt und kein anderes Gesetz, auch nicht die Strafprozeßordnung verletzt werden.

Im ganzen wird das Werkchen bei der Ausbildung des Referendars in den Geschäften der Staatsanwaltschaft die Lehrenden und die Lernenden wirksam unterstützen.

Präsident S t e u b e r, Berlin=Zehlendorf.

Jahrbuch des Deutschen Rechtes. Begr. von Justizrat Dr. **Hugo Neumann.** Herausgegeben von Dr. **Franz Schlegelberger**, Geheimer Regierungsrat, Abteilungsleiter im Reichsjustizministerium. Honorarprofessor der Rechte an der Universität Berlin. **Wilhelm Boschan**, Kammergerichtsrat, Geheimer Justizrat und Dr. **Leo Sternberg**, Rechtsanwalt am Kammergergericht und Notar. 22. Jahrgang. Bericht über das Jahr 1923. Berlin 1924. Verlag von Franz Vahlen W. 9., Linkstraße 16. Geh. 28 M, geb. 31 M.

In JW. 1916, 1392 war in der Besprechung des ersten nach dem Tode Hugo N e u m a n n s erschienenen Bande bedauert, daß die An-

waltschaft bei der Herausgabe des Werkes nicht mehr vertreten sei. Mit Freude ist daher zu begrüßen, daß bei dem jetzt vorl. Bande sich zu den beiden bisherigen trefflichen Bearbeitern ein dritter zugesellte und zwar einer der hoffnungsreichsten jüngeren wissenschaftlich arbeitenden Anwälte Deutschlands, der durch seine Arbeiten auf dem Gebiete des Familienrechtes sich bereits vorteilhaft hervorgetan hat.

Nachdem die wirtschaftlichen Verhältnisse Deutschlands sich nun einigermaßen gefestigt haben, und damit auch für das Jahrbuch die Gründe fortgefallen sind, die bei so vielen anderen wissenschaftlichen Erscheinungen zum Schaden der Güte, die Einschränkung des Umfanges, notwendig machten, kehrt dieser Jahrgang wieder zur altbewährten Arbeitsweise zurück, und mehr als das: baut er sie in vorteilhafter Weise aus. Dies gilt insbesondere von der weiteren Pflege des öffentlichen Rechtes. Mit Recht ist, in Erkenntnis der Forderungen des Tages und unserer sozialen Entwicklung, das Arbeitsrecht und das Schlichtungswesen ausführlich berücksichtigt worden. Es ist die Rechtsprechung des RWG., das Wohnungsnotrecht, die Rechtsprechung der MEA., letzteres wenigstens nach der prozessualen Seite, sorgfältig bearbeitet. Auch das Steuerrecht ist in einer seiner Bedeutung für die Praxis entsprechenden Weise herangezogen, indem die Herausgeber alle Steuergesetze aufgenommen haben, die nicht lediglich den Steuerspezialisten, sondern jeden in der Praxis des Verkehrs stehenden Juristen interessieren, also das Grunderwerbsteuergesetz, das Erwerbssteuergesetz und das Kapitalverkehrssteuergesetz. Die beiden ersteren sind in der Weise bearbeitet, daß die gesamte Rechtsprechung und Literatur wiedergegeben wird, die für diese Gesetze in der jetzt geltenden Fassung noch von Bedeutung sind, also nicht nur auf die Erscheinungen von 1923 beschränkt. Die Berichte über diese Gesetze ersetzen also tatsächlich einen Kommentar. Sie haben gegenüber den vorhandenen Kommentaren den Vorteil, daß sie alles das nicht mehr enthalten, was für die Gesetze in der jetzt geltenden Fassung nicht mehr von Bedeutung ist.

Besonders hinzuweisen ist noch auf die Reichsverfassung, die durch den Oberregierungsrat Dr. Hoche eine ausführliche, soweit ersichtlich, vollständige unparteiische Bearbeitung gefunden hat.

Über die Art der Bearbeitung gibt das klar geschriebene Vorwort einen Aufschluß. Es ist auf die wichtigsten Erscheinungen des Berichtsjahres in dem betreffenden Rechtsgebiet hingewiesen. Die Berichte sind bei weitem umfangreicher als in den früheren Jahren, indem nicht allein die Ergebnisse der Entscheidungen mitgeteilt, sondern auch die hauptsächlichen Erwägungen aus den Entscheidungsgründen. Der Leser ist in der Lage, sich aus den Berichten im Jahrbuch selbst ein Urteil bilden zu können, ob eine Entscheidung für den ihn interessierenden Fall zutrifft oder nicht.

Damit wird einmal dem durch bloße Mitteilung eines kurzen Rechtssatzes geförderten Präjudizienkultus vorgebeugt, der Leser aber auch in den wenigen Fällen der Mühe überhoben, die Entscheidung selbst in der betr. Fundstelle, der sie entnommen ist, nachzulesen. Das gleiche gilt über die Berichte über die Aufsätze.

Das Werk wird auch in der neuen verbesserten Gestalt den alten Rang behaupten und sich des Namens seines unvergeßlichen Schöpfers Hugo Neumann in dieser Gestaltung würdig erweisen. M.

Dr. **Viktor Löwenwarter**, Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht in Köln: **Lehrkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.** Zweiter Band. Recht der Schuldverhältnisse. Allgemeiner Teil. Hermann Sack Verlag. Berlin W 35. Preis geb. 7 ℳ.

Der fleißige Verf. hat dem ersten Bande einen zweiten folgen lassen, der dieselben Vorzüge aufweist wie der erste. Es ist eine alte pädagogische Wahrheit, daß man zunächst dem Lernenden gar nicht konkret genug kommen kann[1]), und Löwenwarter hat mit Fleiß und Umsicht die Entscheidungen gewählt. Allerdings zum Selbststudium eignet sich das Buch mehr für den Referendar, dem ich es wärmstens empfehle. Dem Studenten muß durch eingehende Besprechung nachgeholfen werden, denn manche Fälle sind doch schwierig, z. B. die Entscheidungen zu § 283. Immerhin kann das Buch nicht genug empfohlen werden, es stellt einen neuen Typus dar, dem so oder so auch eine Zukunft gehört. Anerkennenswert ist die Belesenheit des Verf. und seine Selbständigkeit im Urteil. Darum wäre es unrecht, in dem Buche nur eine Komplikation zu sehen. Hoffentlich kommt der rührige Verlag auf seine Kosten.

Geh. JR. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. W.

Dr. **Ludwig Bendix**, Rechtsanwalt in Berlin: **Die Neuordnung des Strafverfahrens.** Gegenvorschläge zu den drei Regierungsvorlagen von 1920—1921. 419 S. Dr. Walter Rothschild, Berlin. Brosch. 16 ℳ, geb. 20 ℳ.

Infolge von Arbeitsüberlastung hat Ref. die Besprechung dieses Buches bisher versäumt. Heute — so könnte man denken — wäre sie veraltet. Das ist im gewissen Sinne richtig. Denn die sog. Emmingersche Strafprozeßreform hat eine völlig neue Situation geschaffen. Geblieben ist freilich das Strafverfahren der StPO. von 1879, jener Prozeß, der in allen seinen Teilen auch konservativen Kritikern schon lange reformbedürftig erschien. Dafür aber ist die Gerichtsverfassung so grundstürzend verändert, daß jetzt die wichtigsten Garantien des Rechtsstaates unterhöhlt sind und jede Skepsis in die Fähigkeiten von Staatsanwalt und Richter von bürokratischer Sicherheit verdrängt ist. Der Einzelrichter kann bis zu 15 Jahren Zuchthaus erkennen und seine Entscheidungen werden überprüft von einem Gericht zweiter Instanz, das auch nur von einem Richter, in Verbindung mit zwei Schöffen, besetzt ist. Der Staatsanwalt entscheidet, ob bei dem Schöffengericht der ersten Instanz ein zweiter Amtsrichter zuzuziehen ist. — Nur wenn dies geschehen ist, ist der Rechtsweg bis zum RG. eröffnet. Sonst endet die Sache bei dem OLG. Die Strafkammer ist ebenso beseitigt, wie das Schwurgericht. An ihre Stelle tritt unter der Bezeichnung kleine oder große Strafkammer in der zweiten Instanz ein Schöffengericht der alten Art oder ein mittleres Schöffengericht, mit drei Richtern und zwei Schöffen. Das Schwurgericht ist nur seinem Namen nach erhalten geblieben, in Wirklichkeit entscheiden drei Richter und sechs Schöffen, ohne daß gegen ihre Entscheidungen ein anderes Rechtsmittel zugelassen wird, als die Revision, der „denkbar unzuverlässigste Notanker des schuldlos verurteilten" (Alsberg, Justizirrtum und Wiederaufnahme, 1913, S. 47). Mit anderen Worten: Diese „Reform" hat Rechtseinheit, Rechtssicherheit und Vertrauen auf die Strafrechtsprechung in einer Weise untergraben, daß nunmehr die alte Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassung im Vergleich zu der jetzt — im Verordnungswege dekretierten! — Neuregelung wie ein Kulturdenkmal ersten Ranges erscheint.

Für eine solche Stimmung ist das vorliegende Buch in der Tat veraltet. Wer aber den Glauben an eine Aufwärtsentwicklung des deutschen Strafverfahrens nicht aufgibt, kann nur hoffen, daß die Empörung der deutschen Juristen wie des ganzen Volkes das heutige Zerrbild der Strafrechtspflege nicht lange dulden wird. Dann wird man wieder an Stelle der bürokratischen Überhebung und Weltfremdheit die psychologischen und staatspolitischen Probleme der Strafrechtspflege erkennen und behutsam abwägen, wieweit die Rücksicht auf den Schutz des Bürgers den Machtapparat des Strafprozesses zu bestimmen hat. Dann ist die Zeit für das Buch von Bendix gekommen. Als es erschien, war es bestimmt, die lebendig vorwärtsdrängende Reformbewegung frei zu machen von dem „obrigkeitlich-verwaltungsmäßigen Einschlag aus der guten alten Zeit" (Vorbemerkung). Heute erscheint es als ein unbestechlicher, mit tiefster seelischer Kraft zu uns sprechender Mahner. Auch wenn man jeden seiner „Gegenvorschläge" als einseitig ablehnen müßte — einseitig, weil nur die Interessen des zu Unrecht Beschuldigten, niemals aber die Anforderungen des Staates und der durch den Strafprozeß zu schützenden Gesellschaftsinteressen in ihnen berücksichtigt werden —, so ist doch viel und wertvolles aus diesem Buch zu lernen, weil es jeden Richter und Staatsanwalt zur Erkenntnis der Grenzen seiner Urteilsfähigkeit bringen kann. Unter der Herrschaft der heutigen Strafprozeßordnung ist das ein besonderes notwendiges Schutzventil gegen staatliche Überspannung und Irrtum.

Prof. Dr. M. Liepmann,
Hilfsrichter am Landgericht Hamburg.

Schlegelberger: Die Aufwertung der Ansprüche aus Lebensversicherungsverträgen. 4. Durchführungsverordnung zur 3. Steuernotverordnung vom 28. August 1924. Vahlen, Berlin. 64 S. Preis 1,60 ℳ.

Ich darf für mich in Anspruch nehmen, als erster auf die Notwendigkeit einer geregelten Aufwertung von Ansprüchen aus Lebensversicherungsverträgen hingewiesen und davor gewarnt zu haben, daß der feine Mechanismus der Lebensversicherung kein beliebiges Eingreifen des Richters gestattet (Zeitschr. f. Versicherungswesen 1923, 395 ff., Hanseatische Rechtszeitschr. 1924, 7 ff.). Die durch die VO. v. 28. Aug. 1924 angeordnete Aufwertung nimmt zum Maßstab der Wertberechnung die Prämienreserve. Infolgedessen sind aufzuwerten nicht bloß die Ansprüche aus Lebensversicherungsverträgen, bei denen fast stets Prämienreserven zu bilden sind, sondern auch die Ansprüche aus Kranken- und Unfallversicherungen für die, wenn sie nach dem System der Lebensversicherung betrieben werden, gleichfalls Prämienreserven zu legen sind, und aus Hapftpflichtversicherungen, bei denen die Aufsichtsbehörde die Bildung eines Prämienreservefonds verlangt hat. Die Aufwertung wird nur Ansprüchen zuerkannt, die unter anderem vor dem 14. Febr. 1924 „begründet" sind. Schlegelberger versteht hierunter das Zustandekommen des Vertrages (S. 19), also den formellen Vertragsabschluß, während es auf den materiellen Beginn der Versicherung ankommt, d. h. auf den Zeitpunkt, in dem der Versicherungsnehmer den Versicherungsschein eingelöst und damit die Haftung des Versicherers begonnen hat. Indessen mag in den ersten Wochen von 1924 kaum noch der Abschluß von Versicherungen in Reichswährung, also in Papiermark, vorgekommen sein, so daß die Frage, wann der Anspruch „begründet" ist, keine erhebliche praktische Bedeutung hat. Die kurzen Erläuterungen der VO. verraten die Sachkunde des Verfassers und geben im übrigen zu besonderen Be-

[1]) Aus dem Bericht JW. 1924, 5 ist nicht zu ersehen, ob diese grundlegende Frage dem „Ausschuß zur Aufstellung einheitlicher Richtlinien für die juristische Vorbildung in den Ländern", 28. Mai ff. 1923, überhaupt in den Gesichtskreis getreten ist. Solange nicht grundsätzlich mit den exemplaria viva begonnen wird, bleibt alles Theorie.

merkungen keine Veranlassung. Daß vereinbarte Aufwertungszuschläge in den Aufwertungstock fließen (S. 25), ist auch meine Ansicht, aber eine nähere Begründung wäre im Hinblick auf die Möglichkeit gegenteiliger Äußerungen erwünscht gewesen. Das kleine Schriftchen wird allen, die sich mit der Aufwertung zu befassen haben, von Nutzen sein. Prof. Dr. Bruck, Hamburg.

Dreist: Okkupationsleistungsgesetz. Zweite erweiterte Auflage. 2,50 *M*. Franz Vahlen. Berlin 1924.

Die zweite Auflage dieses kleinen für die Praxis aber äußerst brauchbaren Kommentars erscheint gerade zur rechten Zeit. Denn das Okkupationsleistungsgesetz findet auch auf einen großen Teil der Ruhrschäden Anwendung und die Liquidation dieser Ruhrschäden ist noch keineswegs abgeschlossen, sondern in vollem Gange. Das Buch soll, wie im Vorwort der ersten Auflage gesagt ist, den verschiedenen Behörden, dann auch den unmittelbar Beteiligten, der rheinischen Bevölkerung, den Rechtsanwälten, Syndizi usw. ein Hilfsmittel bei der Feststellung und Geltendmachung ihrer Vergütungsansprüche sein. Diese Aufgabe ist in dem Buche von Dreist in hervorragender Weise erfüllt. Nach Art der Kommentare von Staub, Staudinger usw. werden zu jedem einzelnen Paragraphen zu jedem Punkt Erläuterungen gegeben. Die für die Praxis wichtigsten Bestimmungen werden in den Erläuterungen sehr ausführlich behandelt, so daß alle Zweifelsfragen dort eine Antwort finden. Besonders wertvoll werden diese Erläuterungen dadurch, daß der als Senatspräsident beim Reichswirtschaftsgericht mitten in der Praxis stehende Verf. die Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichts, die größtenteils noch nicht veröffentlicht ist, in erschöpfender Weise verwertet.

Die Texte der zum Okkupationsleistungsgesetz gehörigen Ausführungsverordnungen sind in einem Anhang mit abgedruckt.

RA. u. PrivDoz. Dr. Grimm, Essen.

Richard Behre, Landgerichtsrat: **Die Prüfung der Geschäfte des preußischen Notars** nebst Einführung in die Notariatstechnik und das notarielle Gebühren- und Stempelwesen. Berlin, Franz Vahlen. Preis kart. 5,— *M*.

Als Wegweiser für den Notariatsrevisor ist das Werk unübertrefflich. Von welchem Geiste es erfüllt ist, sagt der Verfasser auf Seite 13:

„Der Prüfungsbeamte überspanne nicht die Anforderungen und unterlasse alle kleinlichen Nörgeleien, die Aufzählung aller unwesentlichen Verstöße gegen diese oder jene Ordnungsvorschrift von untergeordneter Bedeutung, die Verzeichnung unwesentlicher Schreib- und Rechenfehler usw. Das Ergebnis derartiger kleinlicher Prüfungsberichte steht außer allem Verhältnis zu dem Aufwand an Zeit und Mühe, den seine Abfassung und Bearbeitung für Prüfende und Geprüfte mit sich bringt.

Der Prüfungsbeauftragte hat keine Werturteile über die Tätigkeit des Notars abzugeben."

Das ist ein hoher und würdiger Standpunkt, den leider nicht alle Revisoren eingenommen haben.

Sodann gibt der Verfasser aber auch eine sorgfältige Übersicht über die jetzt noch geltenden und für das Notariat in Betracht kommenden Verwaltungsvorschriften, Auszüge aus dem RG. über die FGG. und dem Preuß. Gesetz über die FGG. nach Materien geordnet, endlich eine gute Übersicht über das notarielle Kosten- und Stempelwesen in seiner gegenwärtigen Gestalt. Und diese Übersicht ist auch für die Notare von hohem Wert, so daß ich ihnen die Anschaffung des handlichen Buches (5 *M*) warm empfehlen kann.

Ein langjähriger Notar wird sich freilich den Ausführungen des Verfassers nicht überall anschließen können. Z. B. liest man Seite 64, Zeile 15 von unten:

„Die geschäftliche Behandlung des Erbvertrages durch den Notar ist die gleiche wie beim Testament (vgl. oben unter B 1)."

Diese Behandlung ist aber durchaus verschieden. Der Notar hat zunächst die Parteien, wenn sie, wie das meistens der Fall ist, Eheleute sind, zu beraten über den Unterschied zwischen Erbvertrag und gemeinschaftlichem Testament in bezug auf Rücktritt (BGB. §§ 2293 ff.) und Widerruf (BGB. §§ 2270, 22771). Auch die Form ist verschieden, wenn güterrechtliche Bestimmungen, wie so oft, mit dem Erbvertrag verbunden sind; denn dann fallen Zeugen fort (BGB. § 2276 Abs. 2, § 1434). Endlich können die Parteien beim Erbvertrag — und nicht beim Testament (BGB. § 2246) — die gerichtliche Verwahrung ausschließen (BGB. § 2277) und tun dies fast immer, um den Erbvertrag in Ausfertigung bei sich zu haben und die Kosten der gerichtlichen Verwahrung zu sparen. Dies alles ist natürlich dem Verfasser bekannt, steht aber besser an dieser Stelle.

Seite 65 Zeile 22 hält der Verfasser die Beglaubigung von Blanko-Unterschriften für zulässig. Ich nicht, denn aus dem Worte Unterschrift folgt das Schreiben (des Namens) unter einer Urkunde. Steht über dem Namen kein Text oder nur ein in der Hauptsache unausgefüllter Text, so ist eine Unterschrift nicht vorhanden. Außerdem ist die Gefahr des Mißbrauches der beglaubigten Blanko-Unterschrift eine zu große.

Seite 103 II steht:

„Die doppelte Gebühr ist zu berechnen, wenn es sich handelt um:

5. Errichtung von Familienstiftungen und Familienschlüssen (§ 43 PrGKG.).

Allein dem Notar ist die Aufnahme von Familienschlüssen untersagt, weil diese Aufnahme nur durch das Gericht zu erfolgen hat, dem die Verwaltung oder Beaufsichtigung der Stiftung zusteht (Art. 2 Nr. 3 AGBGB.). Hat aber der Notar einen Familienschluß entworfen, so kommt der Entwurf nicht in die Notariatsakten und kann, wenn der Notar nebenbei Anwalt ist, nur als Anwaltsgeschäft angesehen werden, ist also auch der Prüfung entzogen.

Ebenso hält der Verfasser auf Seite 51 den preuß. Notar zuständig für die Beurkundung einer Sukzessivgründung. Allein der von ihm zitierte § 196 HGB. weist die Berufung und Leitung der Generalversammlung über die Errichtung der Gesellschaft dem Gericht zu, womit die Beurkundung durch den Notar ausgeschlossen wird. So auch Staub zu § 196 BGB.

Diese beiden Fälle der Unzuständigkeit des Notars für gewisse Urkunden sind geradezu typische, in meinen Notariatskursen stets angeführte Beispiele, für die Worte im § 5 der GebO. für Notare:

„Soweit die Notare für die Geschäfte zuständig sind, über welche der zweite Abschnitt des ersten Teils des PrGKG. Bestimmung trifft usw.

Doch diese wenigen Beanstandungen trüben die Bedeutung und den Wert des Buches nicht, das einem großen Bedürfnis entgegenkommt und deshalb sicher mehrere Auflagen erleben wird.

JR. Ostermeyer, Berlin.

Die Preußischen Besoldungsgesetze vom 17. Dez. 1920. Herausgegeben und erläutert von Dr. **Hermann Erythropel,** Ministerialdirektor im Preuß. Finanzministerium. 3. völlig umgearbeitete Auflage 1923 und Ergänzungsheft 1924, herausgegeben von **Otto König,** Oberfinanzrat im Preuß. Finanzministerium. Verlag von H. W. Müller. Berlin. Preis 2,— *M*.

Die umfassende Zusammenstellung aller das Besoldungswesen in Preußen betreffenden Vorschriften, welche die im Sommer 1923 erschienene 3. Aufl. nach dem damaligen Stande der Gesetzgebung und der Ministerialerlasse bot, hat, wie so manches andere in den letzten Jahren erschienene Werk bald das Schicksal gehabt, insofern zu veralten, als die fortlaufend im Flusse befindliche Gesetzgebung nicht stillgestanden hat und am 13. Mai 1924 eine neue Fassung des Beamten-Diensteinkommengesetzes veröffentlicht worden ist. Durch das jetzt erschienene Ergänzungsheft ist aber diesem Mangel abgeholfen worden, indem die neue Fassung des Beamten-Diensteinkommengesetzes und die Abänderungen der ergänzenden Gesetze mitgeteilt werden. Das Hauptwerk und das Ergänzungsheft zusammen ergeben daher den gegenwärtigen Rechtszustand und bilden einen sicheren Führer durch die Fülle der in Betracht kommenden Bestimmungen. Für die Zuverlässigkeit der Zusammenstellung und der beigefügten Erläuterungen bürgen die Namen der Herausgeber, von denen Erythropel bei dem Zustandekommen des Ges. v. 17. Dez. 1920 in hervorragender Weise mitgewirkt hat, während König der derzeitige Referent für Beamtenbesoldungsfragen im Preuß. Finanzministerium ist.

Wirkl. Geh. Rat Staatssekretär a. D. Dr. Mügel, Nikolassee.

Deutsche Medizinische Wochenschrift. Begründet von Dr. **Paul Börner.** Herausgeber Geh. San.-Rat Prof. Dr. **Julius Schwalbe** (Berlin-Charlottenburg). Jubiläumsheft zum 50. Jahrg. Leipzig, Georg Thieme Verlag.

Dem Schwesterorgan der juristischen Wissenschaft, der „Medizinischen Wochenschrift", gilt unser Glückwunsch und der aufrichtige Wunsch, daß auch ihr es vergönnt sein möge, noch während der weiteren 50 Jahrgänge im wiedererblühten deutschen Vaterlande sich die führende Stellung in der Literatur Deutschlands und des Auslandes zu erhalten und zu stärken!

Das vorliegende Jubiläumsheft bietet auch dem Juristen mannigfachste Anregung: Zunächst fällt bei der Durchsicht der historischen „Einleitung" die Parallele zu der Geschichte der „Juristischen Wochenschrift" lehrreich auf, wenn auch die juristische Wissenschaft — was in der Natur der Sache begründet ist — nicht so stolze, welt- und kulturumwälzende Erfolge aufweisen kann, wie die ärztliche Wissenschaft und speziell die deutsche Medizin in den letzten 50 Jahren.

Zu diesem Jubiläumsheft haben die ersten Kräfte der Wissenschaft sich vereinigt und zu jedem einzelnen Sondergebiet der Wissenschaft auch für den medizinischen Laien lehrreich und anziehend geschriebenen Rückblicken auf die Vergangenheit und zu Ausblicken für die Zukunft geschrieben. Abgesehen von den speziell ärztlichen Spezialaufsätzen interessieren uns Aufsätze, wie die von Obermedizinalrat Prof. Dr. v. Gruber, München: „Fortschritte der Gesundheitslehre in den letzten 50 Jahren", von Prof. Dr. Grotjahn, Berlin, über „Das soziale Moment in Medizin und Hygiene", von Geh. Obermedizinalrat Prof. Dr. Abel, Jena, über „Öffentliches Gesundheitswesen und Medizinalverwaltung", der mit einem Zitat aus einer Rede Rudolf von Gneists beginnt, des Geh. Obermedizinalrat Prof.

Dr. Rubner, Berlin, über „50 Jahre Ernährungswissenschaft“. Der des Geh. Sanitätsrat Mugdan, Berlin, über „Der deutsche Ärztestand während der letzten 50 Jahre“ bietet auch den Juristen wegen seiner Parallele zu ihrem Stande Interesse. Vor allem aber sind die beiden Aufsätze des Geh. Medizinalrat Prof. Sommer, Gießen, über „Psychiatrie und Psychologie“, und des Geh. Medizinalrats Prof. Dr. Straßmann, Berlin, (eines geschätzten Mitarbeiters auch der JW.) über „Verminderte Zurechnungsfähigkeit“, auch von unmittelbarem praktischen Interesse für die Juristen. Wenn in diesem Aufsatz von Straßmann der starke Einschlag rein juristischer Betrachtung damit gerechtfertigt ist, daß es Aufgabe seiner Wissenschaft sei, den Medizinern einen Einblick in das große Gebiet des Rechtslebens zu übermitteln und so ihren Gesichtskreis zu erweitern, so muß auch nach der anderen Richtung hin ausgesprochen werden, daß auch die Juristen die Pflicht haben, unter anderen „Rechtstatsachen“ auch auf die, für das Strafrecht und — was leider so oft verkannt wird — auch für das Zivilrecht so wichtigen medizinischen Fragen ihr Augenmerk zu richten, und zwar nicht nur zur Erweiterung ihres Gesichtskreises im allgemeinen, sondern auch zur unmittelbaren praktischen Nutzanwendung. Auch dies ist eine — wie immer und immer wieder nur betont werden kann — überaus wichtige Aufgabe der juristischen Aus- und Fortbildung. M.

Wydawnictwa Ministerstwa Sprawiedliwości. Poznań-Warszawa. (Veröffentlichungen des Justizministeriums Posen-Warschau.)

Das polnische Justizministerium — oder genauer gesagt — das „Justizdepartement des ehemals preuß. Teilgebiets“ legt eine Sammlung der Gesetze für die Westgebiete (Zbiór Ustaw Ziem Zachodnich) vor, an der die deutschen Juristen, die mit diesem Lande noch immer den Begriff der Ostmark verbinden, nicht stillschweigend vorbeigehen sollten. Von den bisher erschienenen 14 Bändchen enthält das erste das StGB., dem StPO. und RAO. folgen. Wenn jemand geringschätzig meint: nur Übersetzungen, der mag der Schwierigkeiten gedenken, die unsere Gesetzessprache dem Verständnis selbst gebildeter Laien bietet; dann erst wird er die Mühe der Übersetzung in eine fremde Sprache recht würdigen können. Ich gehe wohl nicht fehl in der Annahme, daß Witold Prądzinski, Unterhändler bei vielen deutsch-polnischen Verhandlungen, der führende Kopf bei dem ganzen Unternehmen ist. Schwerer aber ist zu sagen, welche Gedanken mit der Veröffentlichung verbunden sind. Soll die Sammlung eine Grundlage sein für die von den Polen eifrig betriebene Schaffung eines neuen Rechts an Stelle der von den Teilungsmächten übernommenen Rechte? Oder besteht wirklich ein praktisches Bedürfnis nach polnischen Ausgaben deutscher Gesetze, das die Sammlung befriedigen will? Wenn ja: ist es überhaupt möglich, deutsches Recht lebendig zu erhalten ohne deutsche Juristen? Ohne die ganze Fülle deutscher Rechtspraxis und -wissenschaft, die jedem toten Paragraphen doch erst den Geist einhauchen? So viel Fragen, so viel Probleme; und derjenige, der nur gelegentlich einen Blick in das Reich des weißen Adlers tun kann, will sich nicht erlauben, Antwort auf sie zu geben.

Wenn ich von den Ausgaben eine besonders hervorhebe, so ist es Nr. 9: Województwo Śląskie (Wojewodschaft Schlesien), eine Sammlung der Gesetze für den Gebietsteil Oberschlesiens, der den Polen im Jahre 1921 zugesprochen wurde. Rein äußerlich gibt sich die Schrift anders, als die übrigen Nummern. Sie macht der Zweisprachigkeit des Landes eine Konzession, indem sie links den polnischen, rechts den deutschen Text enthält. Nach der Verfassung der Republik Polen vom 17. März 1921 bringt sie das Organische Statut der Wojewodschaft Schlesien, jenes merkwürdige Gesetz halber Autonomie, das der beste polnische Schlager in der Abstimmungsagitation war und nun die Eingliederung Ost-Oberschlesiens in die polnische Republik erleichtern hilft, um beseitigt zu werden, nachdem es diesen Zweck erfüllt hat. Verordnungen über die veränderte Gerichtsverfassung, über die Eidesformel, über die Dienstverhältnisse der Justizbeamten und über ihre Dienstabzeichen, ferner die Übergangsvorschriften für den Gebrauch der polnischen Sprache werden zusammengestellt, und das deutsch-polnische Abkommen über Gewährung von Straffreiheit bildet den Schluß des Buches, das 31 Gesetze und Verordnungen enthält und dessen Herausgeber Dr. Zygmunt Przybylski nur ehrenvoll zu erwähnen ist. — Das letzte der bisher erschienenen Hefte ist die GrundbO.: Ustawa o księgach wieczystych, das „Gesetz von den ewigen Büchern“. (Warum nicht einfacher: Ustawa gruntowa?) Nach dem gut in das Polnische übertragenen Gesetzestext wird der des Ausführungsgesetzes und dann die Grundbuchverfügung v. 20. Nov. 1899 abgedruckt. Formulare, die im wesentlichen einen Abklatsch unserer deutschen Grundbuchsformulare sind, und in denen kleine Irrtümer, wie im Grundbuch unzulässige Abkürzungen, zu beanstanden wären, bringen den polnischen Juristen die Anwendung des deutschen Grundbuchrechts näher.

Nach 150 Jahren deutscher Knechtschaft — um mich einmal in polnischen Ausdrücken zu bewegen, — sollte „jede Spur des preußischen Joches verschwinden“. Musimy zrzucić z siebie wszelkie ślady jarzma prusko-niemieckiego, rief der „Diktator“ Korfanty aus, als er in den ersten Maitagen 1921 die Fahne des Aufruhrs erhob. Die hier angezeigte Sammlung sehe ich als einen Beweis dafür an, daß jedenfalls die polnischen Juristen von diesem Programm einige Abstriche gemacht haben. Sollte diese veränderte Stellungnahme auf die Überzeugung zurückzuführen sein, daß zu dem kulturellen Hochstand der Wojewodschaften Posen und Pomerellen auch das deutsche Recht in gewissem Umfange beigetragen hat?

AGR. Dr. Otto Aufrecht, Hindenburg.

Reichsgerichtsrat Dr. **Georg Müller: Recht und Staat in unserer Dichtung.** Brosch. 2,50 ℳ, geb. 3,50 ℳ. Ernst Letsch Verlag, Hannover.

Das Buch ist nicht das Werk eines Juristen oder Philologen, sondern eines Künstlers oder richtiger wohl eines Mannes, dem Kunst und Recht aus derselben Quelle fließt, dem Triebe zum Wahren, Guten, Schönen und der Liebe zum deutschen Volke. Was er von E. Th. A. Hoffmann sagt, trifft auf ihn zu: nicht ein Sklave formelhafter Unanschaulichkeit, sondern ein Künstler der überlebendigen Anschauung. Im Spiegelbilde der deutschen Dichtung von den alten Zeiten bis zur Gegenwart schaut er das schaffende und waltende Recht. Überall im Leben und in dessen Abbild, der Dichtung, ist Recht und seine Allgegenwart und Wirkung aufzusuchen, ist Einführung in den deutschen Volksgeist und Zurückgewinnung der Volkstümlichkeit für Recht und Staat. Von der Muttersprache wird gesagt: Ehrfurcht vor der Muttersprache gehört dem Staatsgedanken viel inniger zu, als die meisten erkennen oder gestehen wollen. Dem Rechte gegenüber hat der Verf. die gleiche Gesinnung, wobei freilich das Recht nicht als Paragrapheneinöde aufgefaßt wird, sondern als Schöpfung der Vorstellungs- und Bildkraft des Volkes. Daher wird die Umschau unter den Dichtungen nach ihren Beziehungen zu Staat und Recht nicht eine tote Sammlung oder ein Spiel, sondern eine Quelle der Erkenntnis für die Gegenwart und eine lebendige Mahnung. Daß die Stellen herausgehoben sind, die unserer Zeit, unserem Staate und Volke etwas zu sagen haben, ist erklärlich. „Gedenke zu leben“, den Spruch Wilhelm Meisters, soll sich unser staatliches Gesamtdasein zur Losung nehmen. „Man hat Gewalt, so hat man Recht“ (Faust), diesen Wahrspruch haben wir anderen Völkern überlassen. „Dies ist unser! So laßt uns sagen und so es behaupten!“ (Hermann und Dorothea) könnte uns zur Verteidigung dessen dienen, was uns geblieben ist. Die Rechtspflege kann Raabes Wort bedenken: „Wer kann ein Lächeln, den Klang einer Stimme, das Neigen einer Stirne, die Bewegung, den Druck und die Wärme einer Hand in den Akten festhalten?“

Bei dem Streifzuge durch die Dichtung läßt die Gestaltungskraft des Verf. und eine Arbeit, deren Umfang und Gründlichkeit die Anmerkungen andeuten, nicht nur Striche und Farben hervortreten, sondern anschauliche Bilder, die Staat und Recht im Zusammenhange mit dem Kulturstande und der Entwicklung zeigen. Meisterhaft klar und kurz wird in die Zeit der großen mittelalterlichen Dichtung, die des Verfalls bis zur klassischen Dichtung, die Romantik und in die neueste Zeit eingeführt. Wie Goethe vom Sachsenspiegel, von der goldenen Brille beeinflußt ist, wie er im Faust die verschiedenen Staatsformen schildert, wird auch dem Neues bringen, der seinen Goethe genau zu kennen glaubt. Und nicht nur, wie Staat und Recht ist, haben die Dichter geschildert, auch wie es sein soll, haben sie geschaut. Der Verf. nimmt H. v. Kleists Prinzen von Homburg zum Anlaß auszusprechen: Nicht buchstäblich-starr, sondern geisteslebendig soll das Gesetz verstanden werden; das Ganze ist dem Gedanken nach früher als der Teil und muß daher in Schätzung und Wirkung höher stehen; Recht und Pflicht waren nach deutscher Eigenart allewege ineinander verschlungen, gegeneinander abgewogen, so daß ein Recht keine herrische, pflichtlose Besonderung verträgt. Wenn unser Recht, das Umsturz und Verwirrung soeben erlebt hat, aus dem Irrsal den rechten Weg wiederfinden soll, so werden die Zusammenhänge mit dem Leben und seiner dichterischen Gestaltung, wie sie hier gezeigt und auf die gemeinsame Wurzel zurückgeführt werden, dazu nicht wenig beitragen.

RA. Dr. Wünschmann, Leipzig.

Juristen. Ein fröhlicher Rundflug durch die Gebiete des Rechts. Leo Alterthum Verlag, Berlin.

Was am Stammtisch geplaudert, was in den Pausen die Richter im Beratungszimmer, die Anwälte im Anwaltszimmer an Scherzen weiter erzählen, ist hier gesammelt. Viel Bekanntes, manches Unbekannte! Zwar fehlt der Zauber des gesprochenen Wortes, die Improvisation, die Wiedergabe des Dialektes, die Tonfärbung, die derartigen Erzählungen erst den eigentlichen Reiz verleiht. Doch wirken die Scherze, und die bekannten am meisten, auch in dieser Wiedergabe. Von alten Zeiten, über das Mittelalter bis in die Tage des Simplizissimus und die unseres, auch auf dem Gebiete des Witzes so hervorragenden Kollegen Staub finden wir eine Blütenlese von Witzen zum Lachen aber — ridendo dicere verum! — auch zum Beachten und zum Erkennen unserer Fehler. Wäre das Wort: „Das Buch sollte auf dem Weihnachtstisch keines Juristen fehlen“ nicht so abgegriffen und überdies beim Erscheinen dieser Nummer zu verspätet, möchte man es bei diesem Buch wiederholen! M.

Vereine.

Verband deutscher Patentanwälte.

Festsitzung vom 25. Oktober 1924 (s. JW. 1924, 1577).

(Genaue Wiedergabe: Mitteilungen des Verbandes Deutscher Patentanwälte. 1924. S. 12, Nr. 12.)

Patentanwalt und Dozent Dr. Wirth, Frankfurt a. M.: „Zur Philosophie des Anwaltberufes."

Der Vortrag behandelte, unter Benutzung von Gedanken der modernen Lebensphilosophen, namentlich Keyserling, aber ebenso entschiedener Hervorhebung des gewissenhaften und exakten Denkens, die intellektuelle Eigentümlichkeit der Anwaltstätigkeit und deren ethische Einstellung. Allerdings waren es hauptsächlich Problemstellungen, Einzelbeispiele, pointierte Richtungsangaben für die Lösungen, statt vollständiger Lösungen, aber es war die allein für einen halbstündigen Vortrag mögliche Behandlungsweise. Wie sind und was leisten die typischen Betätigungsformen des Rechtsanwaltes und im besonderen des Patentanwaltes für den schöpferischen Aufbau der Persönlichkeit? was ist überhaupt in ihnen frei, schöpferisch, aufbauend? was zwangsläufige Technik, analysierende, kritisierende? was Sachschöpfung? was Formungskunst? Wie weit sind es resignierte Berufe, die Lebenstatsachen und Schöpfungen anderer nur in gegebenen Ordnungen einfügen?

Sachkundig und formschöpferisch ist der Anwalt, der aus Menschen und ihren Bedürfnissen, aus der Kenntnis ihres gesellschaftlichen Verhältnisses die Satzung für eine Arbeits- oder Interessengemeinschaft in dem vom Recht gegebenen freien Raum und unter dem Zwang des Rechts als eine soziale Maschine, als einen Beitrag zur sozialen Ordnung der Menschen aufbaut oder deren Schäden im Prozeß repariert. Schöpferisch im psychologischen Sinne des Entdeckers ist auch der Anwalt, der den kritischen Punkt in der Vielheit der Streitverwicklungen entdeckt, der Patentanwalt, der den Kern der Erfindung bloßlegt.

„Abstraktes" und „konkretes Denken" ist eine allzu einfache Antithese, um Juristen und Techniker zu scheiden. Die Verschmelzung beider Denkweisen, ihre gewissenhafte maßvolle Anwendung ist die reizvollste Aufgabe des Patentanwalts; wohl ist schematisches, antithetisches Denken in Alternativen: Paragraph oder nicht, das Alltagsschicksal des Rechtsanwalts. Liegt der Schwerpunkt des Prozesses aber in der Ermittlung des Sachverhalts, so muß er viel konkreter mit viel komplizierteren wirtschaftlichen Tatumständen umzugehen wissen als der relativ einfache Naturgesetze anwendende Techniker. Allerdings baut der Jurist nur denkmögliche Konstruktionen, der Techniker in Wirklichkeit richtige Maschinen; seine Brücke stürzt ein, wenn ein Bolzen falsch berechnet ist. Schöpferische Kunst ist aber auch die Formung der Begriffe, die Formung neuer Kategorien, wo das geschriebene Recht Lücken hat. Schöpferisch endlich ist auch die Sprachkunst, und am interessantesten und intensivsten der Kräfteentfaltung im Sport nicht unähnlich, wenn mit alten Worten neue Dinge, neue geistige Dinge, wie die Erfindung offenbart, mit dem unvollkommenen Sprachinstrument Vollkommenes geleistet werden soll, so wenn im Patentanspruch drei sich nicht immer vertragende Ziele gefordert werden, wenn er Mittel zur Erkenntnis der Erfindung, Machtmittel als Rechtsinstrument, wenn er abhängig von den Interessen des Erfinders ist, also meist nur ein Versuch sein kann, im Bilde als symbolisches Ausdrucksmittel etwas hinter dem Bilde Liegendes zu sagen. Schöpferisch, befriedigend, Persönlichkeit, aufbauend ist schließlich aber jede solche Tätigkeit, abgesehen von ihrem intellektuellen Charakter als Zufügung eines Bausteins zur Gesellschaftsordnung, als ethische Tat. So ergibt sich dem Anwalt die Antwort auf Nietsches Frage: Sage mir nicht: „Freiheit von was!", sondern „Freiheit wozu!" Das Witzwort Bernhard Shaws: „Who can does, who ca'nt teaches" heißt für den Patentanwalt die Frage: Ist er analysierender Anwalt, weil er produktiver Erfinder sein möchte und nicht konnte? Manchmal ist es so, und dies und seine wahre Sehnsucht zeigt sich in den technischen Liebhabereien seiner Mußestunden und in den Verbesserungsvorschlägen, deren Quelle gerade die Analyse der Erfindung und ihre wissenschaftliche Durchdringung ist. Aber eine größere Resignation mag ihn bedrücken — ohne seine Tatkraft zu hemmen: Ist die Technik, in deren Sturmschar er Mitkämpfer ist, letztes Kulturziel? Mit drei Gleichnissen hierzu hinweisend auf die deutsche Synthese östlicher Seelenvertiefung und westlicher auf die materielle Umwelt gerichteten Schaffensdrang, schloß der Vortrag.

Ein überkluger Wanderer in China sieht einen Gärtner mit dem Eimer Wasser aus dem Graben schöpfen, mit dessen Hilfe er seine Gemüsefelder befeuchtet, und rät ihm zur Anlage eines Triebwerkes. Der Gärtner verlacht ihn und spricht: „Dieses habe ich von meinem Lehrer gehört: Die, welche listige Hilfsgeräte haben, die sind listig in ihren Geschäften, und die listig in ihren Geschäften sind, haben List in ihren Herzen, und die List in ihren Herzen haben, können nicht rein und unverderbt bleiben, und die nicht rein und unverderbt bleiben, sind ruhelos im Geiste, und die ruhelos im Geiste sind, in denen kann das Tao, der Sinn der Welt, nicht wohnen. Nicht daß ich diese Dinge nicht kennte, aber ich würde mich schämen, sie zu benützen."

Wir ziehen vielleicht den Ausspruch eines anderen Weisen jenes Zeitalters vor, von Plato, der die freiheitbringende Segnung der Technik zu ahnen schien, als er sagte, die Sklaverei sei so lange eine Staatsnotwendigkeit, als der Mühlstein sich nicht von selber drehe.

Albrecht Dürer beschreibt mit zwei Worten das Wesen seines Vaters, eines Goldschmieds. Er sei ein künstlicher, d. h. kunstgriff- und technikvoller und reiner Mann gewesen.

Juristische Gesellschaft in Köln.

Vortrag von Prof. Dr. Stier-Somlo: „Völkerbund als Gedanke und Wirklichkeit".

Nach den Ausführungen des Redners wurde die Behandlung des Themas durch den Umstand veranlaßt, daß es mit der allgemeinen Unkenntnis des Völkerbundes nicht mehr so weiter fort gehe, selbst bei dem berechtigten Verdacht vieler Gebildeten, daß der heutige Völkerbund (VB.) nur der Vollstrecker des Willens der im Kriege gegen uns siegenden Staaten ist. An die Schilderung des geschichtlichen und des ideellen Hintergrundes des VB.-Gedankens schloß sich die Behandlung der VBSatzung, die dann zu der im Vordergrund aller Belange stehenden Frage überging: Soll Deutschland, soll es jetzt und unter welchen Bedingungen in den VB. eintreten?

Ohne den geschichtlichen Hintergrund ist die VBIdee nicht zu begreifen. Von jeher hat sich die Idee der Weltmacht und des Weltstaates in den Vordergrund gedrängt. Rom hat im Altertum durch seine Waffen und im Mittelalter durch seine Ideen Europa in Bann gehalten. Der Gedanke des Römischen Reichs, daß der Staat auf Macht beruhe, daß Unterdrückung anderer dazu das Mittel sei, hat sich dann in die Kirche geflüchtet; Staat und Kirche sind dann parallel nebeneinander gelaufen in der Tendenz zur Weltmacht hin. Dem Gedanken, daß der Friede das beste Mittel sei, die Menschheit weiterzubringen, und daß dieses Ziel durch Papst und Kaiser erreicht werden könne, hat Dante Ausdruck verliehen.

Allerdings ist dieser Traum Dantes nie zur Wirklichkeit geworden, selbst alle Versuche des Landfriedens haben heftige Fehden der Völker nicht hindern können. Aber trotz aller Kämpfe ist ein Gedanke immer lebendig gewesen, der von der Solidarität der christlichen Völker. So hat sich denn das, was Praxis sein sollte, in die Idee geflüchtet. Das Problem des europäischen Gleichgewichts hat man in verschiedener Weise zu lösen versucht. Frankreich ahmte Rom nach, indem es alle andern Staaten zu unterjochen versuchte, um so das Gleichgewicht der Staaten durch sein Übergewicht zu sichern. Dieser Gedanke hat sich jedoch bald überlebt und hat dem von England ausgehenden Gedanken Platz gemacht, daß der Staat, der in Europa das Übergewicht hat, im Interesse der Aufrechterhaltung des allgemeinen Friedens vernichtet werden müsse. Die dritte Auffassung suchte durch Anerkennung des Wertes aller Staaten das gleiche Ziel zu erreichen. Dieser Gedanke der Humanität der Völker ist jedoch durch das Auftreten Napoleons zurückgedrängt und erst während des Krieges — und zwar von England aus — wieder propagiert worden. 1917 erklärte sich Bethmann Hollweg für den VB., Franzosen und Italiener schlossen sich an; es wurden insgesamt 48 ernsthafte Vorschläge für einen Bund der Völker gemacht. Wilson veröffentlichte seine Pläne, die sich dann in die VBSatzung hinübergerettet haben.

Der Redner besprach alsdann die Wirklichkeit des VB., die rechtliche Gestaltung des Bundes und dessen allgemeine Aufgaben, wie die der Kriegsverhütung und aller damit zusammenhängenden Fragen, z. B. Abrüstung, Vermittlung zwischen den streitenden Teilen, Schiedsverfahren, ferner die Aufgaben auf wirtschaftlichem und humanitärem Gebiet, die Opiumfrage, Sklaven- und Mädchenhandel, Verkehrsordnung, Paßwesen u. dgl., außerdem das große Gebiet des Arbeitsrechts. Nach Erörterung des auf diesen Gebieten bisher vom VB. Geleisteten rollte der Redner die Frage auf, ob Deutschland in den VB. eintreten soll oder nicht. Der Eintritt Deutschlands im VB. hängt ganz davon ab, wie das politische Bild zu der Zeit aussieht, in der die Frage des Eintritts entschieden wird. Es ist schon jetzt zu bedenken, daß die Universalität des VB. nicht gewährleistet ist, solange nicht Rußland und Amerika Mitglieder des Bundes sind. Bedenklich stimmt auch, daß alle Staaten, die früher gegen Deutschland eingestellt waren, dieses nunmehr täglich zum Eintritt in den Bund auffordern, sich dann aber sehr zurückhalten, wenn Deutschland amtlich wird. Der Redner befürchtet, daß wir in den VB. hineinpurzeln, wie wir in den Krieg hineingepurzelt sind.

Für den Eintritt Deutschlands in den VB. spricht, daß Deutschland in der Lage ist, einen Sitz im VBRat zu erlangen und alsdann Anträge stellen und seine Belange wahrnehmen, evtl. auch eine Erleichterung der Friedensbedingungen erreichen kann. Jedoch ist sehr fraglich, ob Deutschland dies zuwege bringt, da man sich nicht darüber täuschen darf, daß die Gruppierung der Staaten im VB. anders ist als früher. Zu besonderen Bedenken geben verschiedene Bestimmungen der VBSatzung Anlaß: Zunächst Art. 10, der die Verpflichtung zur Achtung der Unversehrtheit des Gebiets und der politischen Unabhängigkeit aller Mitglieder des VB. ausspricht. Dadurch kann sehr leicht eine Gutheißung der Länderverluste, die Deutschland erlitten hat (Kolonien), gefunden werden. Die Bestimmung des Art. 16 nennt der Redner ebenfalls ungeheuer bedenklich, da danach Deutschland unter Umständen verpflichtet wird, gegen seinen Willen einen Krieg mit einem ihm befreundeten Staat zu führen. Man denke nur an den Fall, daß Rußland mit Polen in einen Krieg verwickelt wird und der VB. Polen dabei unterstützt. Die Schiedsgerichtsbarkeit hat auch nicht die Vorzüge, die man ihr beilegt, da bei der Urteilsfindung zu sehr persönliche Belange mitspielen, hervorgerufen auch durch den Umstand, daß es an einem ausgebildeten Völkerrecht fehlt. Selbst wenn man von einer Böswilligkeit der Richter bei der Urteilsfällung absieht, bleiben noch die nationalen Empfindungen zu berücksichtigen, die maßgebend die Richter beeinflussen können, zugunsten der Nationen zu entscheiden, die ihnen nahestehen. Berücksichtigt werden mag auch noch, daß der einzige deutsche Richter, der einmal in den VB. hineinkommen wird, dort noch sehr lange der einzige Richter bleiben wird. Der Redner hält es nicht für unbescheiden, zu behaupten, daß die Aufforderung Deutschlands zum Beitritt in den VB. durch andere Staaten nur den Zweck hat, um dem, was nicht im Friedensvertrage ausgesprochen ist, die juristische Begründung zuungunsten Deutschlands zu geben.

Aber trotz aller Gründe gegen den VB. in seiner heutigen Gestalt ist es falsch, in Deutschland in eine VBGegensätzlichkeit hineinzumanövrieren. Im Gegenteil, man soll im Auslande sehen, daß es uns ernst ist mit dem Gedanken des Friedens unter allen Völkern. Der Redner schließt damit, daß wir i. S. der Zeitströmung, die als eine sehr stark religiös unterbaute Strömung auf den Rechtsfrieden gerichtet ist, gut daran tun, auch heute die große Frage des Eintritts in den VB. trotz aller Bedenken gegen ihn nicht unerwogen zu lassen.

In der Aussprache schließt sich Geheimrat Becker als Mitglied der Interparlamentarischen Union dem Vorredner darin an, daß bei grundsätzlicher Bejahung der Idee des VB. die Frage des Eintritts Deutschlands in ihn besonderer Vorsicht bedürfe.

In allseitigem Einverständnis genehmigt die zahlreich besuchte Versammlung den von Prof. Lehmann, Köln, verlesenen Beschluß, nach dem es die Kölner juristische Gesellschaft sehr begrüßen würde, wenn der nächste Juristentag in der rheinischen Metropole abgehalten würde.

Ref. Dr. Walter, Köln.

Das Universitätsinstitut für die gesamte Strafrechtswissenschaft und Kriminalistik.

Das i. J. 1922/23 begründete Universitätsinstitut für die gesamte Strafrechtswissenschaft und Kriminalistik in Wien, das anfänglich wegen der Unzulänglichkeit seiner Räume behindert war, hat nach seiner Übersiedlung in ein zunächst dem Universitätshauptgebäude gelegenes, einer Reihe von Universitätsinstituten gewidmetes Gebäude mit dem vergangenen Sommersemester seine Tätigkeit im vollen Umfang aufgenommen.

Im Institut werden Vorlesungen gehalten über Erscheinungslehre des Verbrechens, Kriminalätiologie, -Soziologie und -Biologie, Kriminalpolitik, Poenologie, insbesondere Gefängniskunde, Kriminalpsychologie, Kriminalstatistik, allgemeine Kriminalistik und kriminalistische Technologie. Dazu kommen fortlaufende praktische Übungen. Die an der medizinischen Fakultät stattfindenden Vorlesungen über gerichtliche Medizin für Juristen, forensische Psychiatrie und Kriminalpsychologie werden auf Grund einer Vereinbarung so gehalten, daß sie sich in den vier Semester umfassenden Unterrichtsplan einfügen. Im laufenden Wintersemester, mit dem ein Lehrgang begonnen hat, lesen der Vorsteher des Institutes Prof. Gleispach über die Ursachen des Verbrechens, der Privatdozent für Kriminologie, Generalprokurator Dr. Höpler, Erscheinungslehre des Verbrechens (1. Teil) und der Privatdozent für Kriminologie Dr. Streicher Kriminalistische Technologie. Das Institut besitzt die erforderlichen Apparate und Einrichtungen für Übungen und wissenschaftliche Arbeit, insbesondere alles Erforderliche für wissenschaftliche Photographie und Mikroskopie, Arbeitsräume für die Studierenden und eine ständig wachsende Sammlung kriminalistisch wichtiger Gegenstände und Lehrbehelfe. Die Herausgabe wissenschaftlicher Arbeiten, die in zwangloser Reihenfolge erscheinen werden, ist vorbereitet.

Für den Besuch der Institutsvorlesungen sind die an der Universität überhaupt bestehenden Vorschriften maßgebend. Die Benützung der Arbeitsräume und Einrichtungen des Institutes kann jedem eröffnet werden, der eine Vorlesung am Institut hört oder früher gehört hat oder der sonst entsprechende kriminologische Vorbildung ausweist. Es ist somit den Studierenden der Universität und ebenso allen Absolventen, die schon in der Praxis stehen, die Gelegenheit geboten, in vier aufeinanderfolgenden oder nach ihrer Wahl auch durch Pausen getrennten Semestern in alle Zweige der strafrechtlichen Hilfswissenschaften eingeführt zu werden oder sich in einzelnen Zweigen eine vertiefte Ausbildung zu erwerben. Über den erfolgreich abgeschlossenen Lehrgang werden Verwendungszeugnisse ausgestellt.

Das Institut richtet an alle Leser der Zeitschrift, Behörden und Einzelpersonen, das Ersuchen, es durch die Übersendung von kriminalogisch wertvollem Material und von Veröffentlichungen zu unterstützen. Die Anschrift lautet: Wien I., Liebiggasse 5/II.

Kleinere Aufsätze.

Referendar-Ausbildung.

Die zahlreichen Vorschläge, wie die Ausbildung der Referendare zu verbessern sei, sind meist wohldurchdacht und sicherlich auch geeignet, eine Besserung der bestehenden Mißstände herbeizuführen. Aber würde man diese Vorschläge durchführen, so würde man voraussichtlich nach einiger Zeit abermals vor dem Ergebnis stehen, daß die Leistungen im Assessorexamen nach wie vor äußerst mäßig sind.

Ein sehr wesentlicher Grund zu dieser immer wiederkehrenden Erfahrung ist m. E. darin zu suchen, daß der Referendar, selbst wenn er in der Ausbildung gute Kenntnisse erworben hat, keinerlei Erfahrung besitzt, wie die beiden großen schriftlichen Arbeiten richtig anzufassen sind. Infolgedessen stellt er sich bei diesen Arbeiten, die eine unerläßliche und sehr wesentliche Grundlage für seine Beurteilung abgeben, in der Regel denkbar ungeschickt an. Es entstehen dann auch bei einem gut veranlagten Referendar Arbeiten, die das Wesentliche nicht klar genug herausholen, dagegen infolge übergroßen Fleißes und Eifers mit völlig überflüssigen Ausführungen vollgepfropft sind und deshalb das berechtigte Kopfschütteln der Prüfungskommission erwecken. Dieser Mangel beruht darauf, daß in der Regel weder die Anfertigung von Gutachten und Urteilen in der in der Ausbildungszeit, noch etwa das Studium von „Stölzel" und ähnlichen Anleitungen ausreichen kann, den Durchschnitt — und gerade auf den Durchschnitt kommt es an — genügend für solche größeren und schwierigeren Aufgaben vorzubereiten. Praktische Fälle, die den in der Prüfung gestellten Aufgaben entsprechen, kommen ziemlich selten vor. Aus meiner eigenen Referendarzeit kann ich mich nicht eines einzigen derartigen Falles entsinnen, und auch in meiner Anwaltstätigkeit sind mir bisher sehr wenig Fälle durch die Finger gegangen, die man als geeignet ansehen könnte. Es muß also schon ein Zufall sein, wenn der Referendar einen wirklich geeigneten Fall zugewiesen bekommt. Dann muß aber, wenn er Nutzen für das Examen haben soll, auch der ihn ausbildende Richter genügend Zeit haben, um sich der Erörterung der Arbeit widmen zu können, und außerdem muß der Richter die Veranlagung haben, schulmäßig zu zeigen, wie die Arbeit hätte richtig gemacht werden müssen. Da alle diese Voraussetzungen nur selten erfüllt sind, bleibt die Ausbildung in dieser Richtung in der Regel ziemlich mäßig.

Dasselbe gilt von „Stölzel" usw. Es ist sicher ganz lehrreich, diese Bücher zu lesen, aber meist führt der Mangel an praktischer Erfahrung den Referendar dazu, sich allzu ängstlich an die theoretischen Grundsätze solcher Lehrbücher zu klammern. Dann ist die Wirkung ganz besonders schlimm.

Dies sind die Erfahrungen, die ich — wie jeder andere Referendar — in der eigenen Ausbildungszeit genügend sammeln konnte. Ein günstiger Zufall wollte es aber, daß der Leiter des von mir besuchten Referendarkurses den bestehenden Mangel ganz richtig erkannt hatte. Er gab uns deshalb — auch für ihn war es damals eine Neuerung — als ersten Versuch einen praktischen Fall, der tatsächlich Prüfungsaufgabe gewesen war. Das Ergebnis war natürlich äußerst kläglich. Aber gerade die Menge der Fehler, die im Aufbau und in jeder sonstigen Beziehung gemacht waren, gab Anlaß, den Fall gründlich zu sezieren, und schließlich zeigte der Leiter aus einem Guß, wie die Arbeit anzufassen und zu erledigen gewesen wäre. Ein zweiter Fall wurde dann schon viel geschickter und viel zuversichtlicher angefaßt, so daß mehrere Arbeiten nach dem Urteil des Leiters den Examensanforderungen genügten. An die Examensaufgabe ging man dann später sehr gelassen heran. Man kannte nun schon aus eigener Erfahrung die üblichen Fehler zur Genüge und besaß infolgedessen auch der eigenen Arbeit gegenüber einige Kritik, wie sie nur Übung bringen kann.

Die Nutzanwendung liegt auf der Hand. Fraglich kann nur sein, wie man eine solche Ausbildung in die Vorbereitungszeit zweckmäßig einschaltet.

Die Referendarkurse in der jetzt üblichen Form werden wohl nur ganz ausnahmsweise geeignet sein. Es fehlt dort an geeigneten Aufgaben, auch sind Leiter mit dem unbedingt notwendigen pädago-

gischen Geschick äußerst selten. Außerdem tritt bei Lehrern und Schülern viel zu häufig rascher Wechsel ein. Es ist daher eine straffer zusammengefaßte Vorbereitung nötig. Dieses Ziel erreicht man, wenn man eine oder einige wenige besondere Schulen einrichtet. Diese sind zu besetzen mit Richtern, die auch pädagogisch besonders geeignet sind. Eine solche Schule besucht der Referendar — vielleicht vor der letzten Ausbildungsstation — etwa 2—3 Monate, ohne anderweit an einem Gericht beschäftigt zu werden. Hier fertigt er unter sachkundiger Leitung ganz schulmäßig mehrere geeignete Arbeiten an und wird außerdem mit Klausuren und kurzen Vorträgen tüchtig beschäftigt. Im übrigen können dann allgemeine Vorträge, Wiederholungen usw. den Lehrplan beliebig vervollständigen, wobei aber nach meinen Erfahrungen das Hauptgewicht ganz nüchtern auf praktische, schulmäßige Ausbildung, nicht aber auf Wissenschaft, gelegt werden müßte. Hierbei wird man zweckmäßig die einzelnen Kurse auf 20—30 Teilnehmer beschränken, so daß die Zahl der Lehrer entsprechend zu berechnen ist. Ferner scheint es erwünscht, eine solche Schule, soweit es sich um Preußen handelt, zusammenfassend nur in Berlin einzurichten. Zersplittert man die Schule, so wird Mangel an geeigneten Lehrern und geeignetem Lehrmaterial sich erneut bemerkbar machen. Auch kann gerade in Berlin ein regelmäßiger Austausch zwischen den Lehrern und zwischen Mitgliedern der Prüfungskommission stattfinden, eine Ergänzung, deren Wert nicht hoch genug eingeschätzt werden kann.

Meine Gedanken werden nicht neu sein und sind sicher im Ministerium in dieser oder ähnlicher Form schon öfters erwogen. Es wäre daher erfreulich, wenn diese Zeilen den Anstoß geben sollten, der praktischen Durchführung näher zu treten, zumal man solche Schulen bei anderen Berufen, z. B. beim Offizier, stets für selbstverständlich erachtet hat. RA. Dr. K. Klinghardt, Naumburg.

Härten im Eidesrecht.

In weiten Kreisen Berlins und Spandaus hat die Verurteilung des Stadtrats E. großes Aufsehen erregt. Der Tatbestand ist kurz folgender[1]): Schon seit längerer Zeit bestand in Spandau das Gerede, daß E., ein übrigens sehr angesehener Mann, mit der Gemeindeschwester M. unlautere Beziehungen unterhalte. Während dieser Zeit schwebte auch eine Scheidungsklage zwischen den Ehegatten E., die aber tatsächlich beigelegt wurde. Die Familie E. wanderte nach Argentinien aus, wohin ihr E. selbst bald folgen wollte. Im Frühjahr 1922 erzählte Frau B., die Flurnachbarin der M., daß E. dreimal nachts in der Wohnung der M. gewesen sei, mehreren städtischen Beamten in Spandau. Die Folge war ein Strafantrag wegen Beleidigung gegen sie. In dem darauffolgenden Strafverfahren wurde Frau B. in zwei Instanzen freigesprochen und nun gegen E. und M. ein Strafverfahren wegen Meineids eingeleitet. E. hatte unter Eid bestritten, zur Nachtzeit bei der M. gewesen zu sein, insbesondere in der Zeit vom Mai bis Oktober 1921 und im Februar und März 1922 ihre Wohnung nachts betreten zu haben. Daß diese Aussage wissentlich falsch sei, hat das erkennende Gericht angenommen und durch die Schutzbehauptungen des E. für nicht widerlegt angesehen. Die maßgebenden Zeugenaussagen hatten folgenden Inhalt:

Die Zeugin B. gab an, daß sie in der Nacht zum 16. Febr. 1922 gehört hätte, wie das elektrische Flurlicht angeknipst worden sei. Sie stand eilig auf und bemerkte durch den Spalt eines Briefeinwurfes, daß E. die Treppe hinunterging. Sie lief dann zum Fenster ihrer Wohnstube, von dem aus sie die Straße beobachten konnte und sah dort, wie E. beim Fortgehen der M. zuwinkte. Daß diese Beobachtungen möglich seien, wurde später durch eine Augenscheinseinnahme des erkennenden Gerichts festgestellt. Ebenso hat sie Mitte oder Ende März nachts etwa 4 Uhr den E., der die Wohnung der M. verlassen habe, erkannt. Die Eheleute G. bezeugten, daß sie den E. im Frühjahr 1921 auf eine Entfernung von etwa 8 bis 10 Metern deutlich erkannt hatten, als er aus dem Haustor der M. herauskam. Der Zeuge A., ein Nachbar der M., bekundete, er habe in der Zeit vom Mai bis Oktober 1921 den E. deutlich erkannt, wie er nachts zwischen 3 und 4 Uhr aus dem Hause der M. herauskam.

Ob das Urteil richtig oder unrichtig ist, kann hier nicht untersucht werden. Selbstverständlich wäre es außerordentlich beklagenswert, wenn das Schwurgericht einen Fehlspruch getan hätte. In der Presse, die sich mehrfach zugunsten E.s mit der Sache beschäftigt hat, ist wohl die Meinung ausgesprochen worden, daß ein altes Schwurgericht freigesprochen hätte. Aber ein Freispruch durch die Geschworenenbank hätte keineswegs die Vermutung der Richtigkeit gegenüber der heutigen Verurteilung für sich, darüber braucht an dieser Stelle kein Wort verloren zu werden. Das einzig hier Bemerkenswerte ist eine Stelle in der Urteilsbegründung, daß ein Pflichtenkonflikt vorgelegen habe: „... daß der Angeklagte sich zur Zeit der Tat in einem Widerspruche der Pflichten befunden haben mag. Durch die wahrheitsgemäße Aussage wäre seine Stellung im Staate, in der Gemeinde und der Familie, erschüttert worden."

Solche Pflichtenkonflikte oder schärfer gefaßt, Fälle, in denen die Aussage der Wahrheit materielle Nachteile oder Verletzung von „Ehren"pflichten für den Aussagenden bedeutet, gehören ja nicht zu den Seltenheiten. Daß ein Mann die Ehre der geliebten Frau schonen will, ja nach seinem Empfinden schonen muß, ist ein oft angeführtes und stets rührendes Beispiel, der Umstand, daß jemand, wenn er die Wahrheit sagt, nicht nur sich, sondern auch seine Familie in Schande und Not stürzen würde, ist weniger romantisch, aber gewiß ebenso gewichtig in seiner Wirkung auf die Entscheidung des Schwörenden. Sind nun solche schweren Konflikte bei der Erfüllung staatsbürgerlicher Pflichten vermeidbar? Man darf sich nicht auf den pharisäischen Standpunkt stellen, daß dem streng gesetzlich Handelnden solche Konflikte erspart bleiben. Schon deshalb nicht, weil ein Zeuge regelmäßig nicht über sein Tun, sondern über seine Wahrnehmungen auszusagen hat, wobei er in genau die gleiche Verlegenheit kommen kann. Dem trägt nun das Recht auch Rechnung. Zeugenaussagen, durch die man sich oder nahe Verwandte einer strafbaren Handlung zeihen müßte, werden im Strafprozeß nicht gefordert. Der Zivilprozeß geht noch weiter: Aussagen de propria turpidudine können verweigert werden. Soll man das auch im Strafrecht einführen? Das hätte nicht viel Zweck, denn wer sich auf § 55 StPO. oder § 284 Ziff. 2 ZPO. beruft, gesteht eben regelmäßig praktisch, ganz abgesehen davon, daß § 56 StPO. noch besondere Gefahren für diesen Fall einschließt. Das einzig wirksame Mittel wäre, die Ladung solcher Zeugen überhaupt zu verbieten, das hieße aber in einer Reihe von Prozessen geradezu auf die Möglichkeit der Wahrheitsfeststellung verzichten. Das kann der Staat nicht, und so wird es also beim alten bleiben?

Ich glaube doch nicht. Die äußerst harten Bestimmungen gegen Meineid sind zweifellos ein Ausdruck des Abschreckungsgedankens: der Staat braucht Wahrheit, die Wahrheit zu sagen, ist oft sehr unbequem, also muß die Furcht vor der Strafe die vor der Unbequemlichkeit überwiegen. Daß hier die Theorie des psychologischen Zwanges versagt, weil erfahrungsgemäß die Aussichten der Straflosigkeit ganz besonders groß sind, weiß jeder Praktiker. Also darum höchste Strafen für den Gefaßten als abschreckendes Beispiel. Daß sie für schlimmste Fälle, also namentlich für die Prozeßeide, notwendig sein mögen, will ich nicht bestreiten. Aber für die Zeugeneide liegt die Sache doch anders. Man mag rigoristisch sagen: ein Schuft, wer durch seine eidliche Lüge seinen Gegner benachteiligt, der auf seine Wahrheitsliebe vertraut. Für den Zeugeneid wird auch der Rigorist das Vorhandensein eines anständigen Beweggrundes nicht für unmöglich halten. Die Tat bleibt strafbar, aber die Gefährlichkeit des Täters für die Gesellschaft ist doch erheblich geringer, und darauf kommt es am Ende doch an. Die einfache Lösung hat der Entwurf von 1919 gefunden — es gibt keine Tat, bei der mildernde Umstände undenkbar sind. Auch nicht der Meineid. Ihr Vorhandensein soll der Richter prüfen unter Erwägung aller Umstände des Einzelfalles. Die Befürchtung, daß nun erst recht Meineide geschworen werden, liegt selbstverständlich nahe: neben der geringen Gefahr der Entdeckung nun auch noch die Möglichkeit einer geringen Strafe. Demgegenüber steht aber die Erwägung, daß gerade wegen Meineids sehr häufig die Härte der Strafe die Richter freisprechen läßt, wenn auch nur ein Schatten des Zweifels besteht. Geringe Strafen verhängen zu können, nur nicht jedem Verurteilten den amtlichen Stempel der Entehrung aufdrücken zu müssen, wird wohl nicht zu leichtfertigen Verurteilungen reizen, aber vor zu starkem Skeptizismus schützen und dadurch der Gesellschaft am meisten nützen. Denn von wenigen Fällen abgesehen, wird der Meineidige doch als ehrlos gelten und das „hic Niger est, hunc tu Romane caveto" wie früher so auch heute seine Gültigkeit behalten — nur daß es mehr Menschen trifft, die es verdienen, als das heute der Fall ist.

Geh. Hofrat Prof. Dr. von Lilienthal, Heidelberg.

[1]) Ich entnehme ihn aus dem Urteil des Schwurgerichts beim LG. Berlin III, dessen Abschrift mir Herr Stadtrat Fr. Lüdicke, Berlin, gütig zur Verfügung gestellt hat, wofür ich ihm auch an dieser Stelle herzlichen Dank ausspreche.

Zur Frage der Rechtsgültigkeit von Vorbehalten bei der Annahme von Separatisten-Notgeld.

Die Separatisten hatten in der Zeit von Ende Oktober bis Ende Dezember 1923 in der französischen und belgischen Zone der besetzten rheinischen Gebiete neben der legitimen deutschen Verwaltung eine eigene Verwaltung eingerichtet, die sich insbesondere auch auf dem Gebiete des Finanzwesens, und zwar u. a. durch die Ausgabe von Notgeld, sogenanntes „Separatistemnotgeld", betätigte. Die französischen und belgischen Kreisdelegierten ordneten Anfang November 1923 durch Bekanntmachungen in den betreffenden Kreisblättern unter gleichzeitiger Androhung von Geld- und Gefängnisstrafen an, daß das Separatistennotgeld von der Bevölkerung in Zahlung genommen werden müsse. Die in den besetzten rheinischen Gebieten befindlichen Banken nahmen die ihnen während der Separatistenherrschaft von ihren Kunden eingezahlten Separatistennotgeldscheine „unter Vorbehalt" an und schrieben die betreffenden Beträge auch, gleichfalls unter „Vorbehalt", dem Konto ihrer Kunden zugute. Im Januar und Februar 1924, nach Beendigung der Separatistenherrschaft, sandten die betreffenden Banken ihren Kunden entsprechende Beträge in Separatistennotgeldscheinen zurück mit der Mitteilung, daß sie im Hinblick auf den seinerzeit gemachten Vorbehalt die Gutschrift der ihnen in Separatistennotgeldscheinen eingezahlten Beträge nicht an-

erkennen könnten, da die Separatistennotgeldscheine völlig wertlos seien.

Es fragt sich, ob die Kunden Feststellung verlangen können, daß ihnen in Höhe der während der Monate November und Dezember 1923 in Separatistennotgeldscheinen eingezahlten Beträge eine Forderung aus Guthaben gegen ihre Bank zustehe. Hierzu ist folgendes zu bemerken:

Der von den Banken gemachte „Vorbehalt" ist im Sinne einer aufschiebenden Bedingung zu verstehen: für den Kunden soll durch die Einzahlung der Separatistennotgeldscheine eine Forderung aus Guthaben gegen die Bank nur begründet werden, wenn bzw. insoweit es dieser gelingt, die ihr von dem Kunden eingezahlten Scheine ohne Schaden zu verwerten.

Zwecks Entscheidung der Frage, ob dem Kunden in Höhe des von ihm in Separatistennotgeldscheinen eingezahlten Betrages eine Forderung aus Guthaben gegen die Bank zusteht, ist zunächst zu prüfen, ob dem Vorbehalt der Bank überhaupt Rechtswirksamkeit zukommt. Das ist m. E. zu bejahen.

Daß der Vorbehalt der Banken nach der Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten als unverbindlich anzusehen ist, scheint mir allerdings sicher. Die französischen (belgischen) Besatzungsbehörden betrachteten im November und Dezember 1923 die Separatisten als die tatsächlichen Inhaber der an sich dem Deutschen Reich und den Ländern innerhalb der besetzten Rheinlande zustehenden Staatsgewalt. (Vgl. auch das Schriftstück 7 in dem Weißbuch des Auswärtigen Amtes über die separatistischen Umtriebe im besetzten Gebiet S. 28.) Sie wollten demgemäß allen Anordnungen der Separatisten, insbesondere auch solchen auf dem Gebiete der Finanzverwaltung, unbedingte Befolgung durch die Einwohner der besetzten Rheinlande gesichert wissen. Dementsprechend hat sich auch die Interalliierte Rheinlandkommission (Irko) in einem ihr zur Entscheidung vorgelegten Einzelfall (Stadt Andernach) ausdrücklich für die Gültigkeit des von den Separatisten herausgegebenen Notgeldes ausgesprochen. Voraussetzung für die Gültigkeit des betreffenden Notgeldes soll dabei allerdings sein, daß die von den Separatisten verwaltete Gemeinde oder Körperschaft an sich, d. h. wenn sie unter legitimer deutscher Verwaltung stünde, zur Ausgabe von Notgeld berechtigt sein würde. (Vgl. die Schriftstücke 9 S. 48 und 12 S. 78 in dem Weißbuch des Auswärtigen Amtes über die separatistischen Umtriebe im besetzten Gebiet.) Diese Voraussetzung ist aber in den hier gedachten Fällen ohne weiteres erfüllt, da den in den besetzten rheinischen Gebieten gelegenen Kreisen als Kommunalverbänden damals nach deutschem Recht die Befugnis zur Notgeldausgabe zustand.

Die aus der Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten sich ergebende Unverbindlichkeit des von den Banken gemachten Vorbehaltes ist in einem zwischen einem Kunden und seiner Bank vor den deutschen Gerichten stattfindenden Prozeßverfahren aber nur dann beachtlich, wenn die Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten nach dem Rheinlandabkommen v. 28. Juni 1919 (RhlAbk.) zu Recht erlassen ist. Das ist m. E. jedoch nicht der Fall.

Die Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten ist erstlich aus dem Grunde rechtswidrig, weil sie von einem unzuständigen Organ ausgeht. Der an die Einwohner der besetzten rheinischen Gebiete unter gleichzeitiger Strafandrohung gerichtete Befehl zur Annahme von Separatistennotgeldscheinen stellt sich als Eingriff in die dem Deutschen Reich und den Ländern grundsätzlich verbliebene Rechtssetzungsgewalt in den besetzten Rheinlanden dar. Eingriffe in die deutsche Rechtssetzungsgewalt sind aber ausschließlich der Irko nach Maßgabe des Art. 3 Abs. a RhlAbk. gestattet. Das in Art. 3 Abs. a RhlAbk. statuierte Rechtssetzungsrecht der Irko ist höchstpersönlicher Natur. Es kann nicht von der Irko auf andere Besatzungsbehörden, z. B. die Bezirks- oder Kreisdelegierten oder Militärbefehlshaber, übertragen oder diesen zur Ausübung überlassen werden. Rechtssetzungsakte, die von Bezirks- oder Kreisdelegierten oder Militärbefehlshabern, sei es auf Grund einer Bevollmächtigung seitens der Irko, sei es ohne eine solche, getätigt werden, sind daher rechtswidrig und infolgedessen unverbindlich. Wenn die Irko in Art. 3 und 4 der VO. 93 derartige Rechtssetzungsakte gleichwohl ebenso wie ihre eigenen Rechtssetzungsakte für rechtsverbindlich erklärt und deren Nichtbefolgung unter Strafe stellt, so bedeutet das einen glatten Rechtsbruch (vgl. meine Rechtsstellung der besetzten Rheinlande § 9 S. 123 und § 11 S. 241 ff., insbes. S. 248).

Die Rechtswidrigkeit der Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten ergibt sich ferner aus folgender Erwägung:

Gemäß Art. 3 Abs. a RhlAbk. ist der Okkupant zu Eingriffen in die deutsche Rechtssetzungsgewalt nur berechtigt, „soweit dies für die Gewährleistung des Unterhalts, der Sicherheit und der Bedürfnisse der Streitkräfte der alliierten und assoziierten Mächte nötig ist". Daß die Ausgabe und vorbehaltlose Annahme von Separatistennotgeld eine zur Gewährung des Unterhalts, der Sicherheit und der Bedürfnisse der Besatzungstruppen erforderliche Maßnahme darstelle, erscheint aber als ausgeschlossen, zumal die Besatzungstruppen nicht in deutschem, sondern in einheimischem Gelde (französischen, belgischen Franken usw.) gelöhnt werden.

Die Rechtswidrigkeit und die dadurch bewirkte Unverbindlichkeit der Anordnung der französischen (belgischen) Kreisdelegierten ist aber auch von den deutschen Gerichten zu berücksichtigen. Alle Rechtssetzungsakte (Verordnungen) der Irko oder anderer Besatzungsorgane sind für den deutschen Richter lediglich unter dem Gesichtspunkt von Verordnungen verbindlich, die auf Grund eines Landesgesetzes, nämlich des von Völkerrecht in Landesrecht umgesetzten Rheinlandabkommens erlassen sind. Sie sind daher ebenso wie jede andere auf Grund eines deutschen Reichsgesetzes erlassene Verordnung durch den Richter auf ihre Rechtsmäßigkeit, d. h. darauf zu prüfen, ob sie sich mit dem ihn als deutsches Reichsgesetz bindenden RhlAbk. in Einklang befinden. Rechtssetzungsakten, die dieser Prüfung nicht standhalten, hat der deutsche Richter dabei die Anwendung zu versagen (vgl. hierzu die eingehenden Ausführungen in meiner Rechtsstellung der besetzten Rheinlande § 9 S. 119 bis 123)[1]).

Daß gegen die Rechtsgültigkeit des von den Banken gemachten Vorbehaltes etwa nach deutschem Recht Bedenken beständen, davon kann keine Rede sein. Die Separatisten waren weder rechtlich noch tatsächlich jemals Inhaber der Staatsgewalt in den besetzten deutschen Rheinlanden. Keinem der von ihnen getätigten Verwaltungsakte, insbesondere auch der Ausgabe von Notgeld, kommt daher irgendwelche Rechtswirkung zu. Den Bewohnern der besetzten Rheinlande war unter diesen Umständen die Annahme von Separatistennotgeld nicht zuzumuten. Wenn sie unter dem Druck der französischen Besatzungsbehörde gleichwohl derartiges Notgeld in Zahlung nehmen mußten, so war ihnen die Annahme unter einem Vorbehalt, wie ihn die Banken gemacht haben, schlechterdings nicht zu verwehren.

Das Verlangen des Kunden nach Feststellung, daß ihm eine Forderung aus Guthaben in Höhe des von ihm in Separatistennotgeldscheinen eingezahlten Betrages gegen seine Bank zustehe, ist demnach nur ausnahmsweise begründet, nämlich dann, wenn die von der Bank zulässigerweise gesetzte aufschiebende Bedingung eingetreten ist, d. h. wenn es der Bank gelungen ist, die von dem Kunden eingezahlten Separatistennotgeldscheine, beispielsweise durch sofortige Weitergabe an einen Dritten, ohne Schaden zu verwerten. Die Beweislast für den Eintritt der aufschiebenden Bedingung trifft dabei nach allgemeinen Grundsätzen den Bankkunden, der sich im Prozeß darauf beruft.

Auf die Zweifelsfrage, ob für den Kunden, falls er im Prozeß gegen seine Bank unterliegt, ein Entschädigungsanspruch gegen das

---

[1]) Mein Standpunkt wird bekämpft von Luettger in JW. 1924, 1349 ff., dem neuerdings Klefisch in JW. 1924, 1687 ff. beigetreten ist. Der Kernpunkt der Argumentation Luettgers ist folgender:

„Die gesetzgebende Gewalt der Irko sei für den deutschen Richter eine fremde, nichtdeutsche. Sie stelle sich ihm nicht als Ausfluß eines staatsrechtlichen, sondern als das Ergebnis eines völkerrechtlichen Verhältnisses dar. Damit sei der Schlüssel zu der Frage nach dem Prüfungsrecht des deutschen Richters gegenüber den VO. der Irko gegeben."

„Wenn die Irko auf Grund des Art. 3 RhlAbk. VO. erlasse, so binde sie dadurch den Richter, und die Bewohner des besetzten Gebietes. Diese Bindung trete aber nicht auf Grund des Machtspruches des eigenen Staates, sondern auf Grund eines unmittelbaren Machtspruches der Irko an die Behörden und Bewohner des besetzten Gebietes ein. Gegenüber einer solchen Gesetzgebungsgewalt habe aber der deutsche Richter kein Nachprüfungsrecht."

Diese Ausführungen gehen m. E. fehl. Sie verkennen völlig das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, wie es von Heinrich Triepel in seinem Werke über „Völkerrecht und Landesrecht" (S. 110 ff.) in klassischer Weise entwickelt worden ist und wie es von der internationalen — zumindest der kontinental-europäischen — Gerichtspraxis unumstritten anerkannt wird. Danach richten sich die Normen des Völkerrechts ausschließlich an die Staaten als solche, nicht an die einzelnen Staatsorgane (Richter und Verwaltungsbeamte), sowie die Staatsbürger. Letztere unterstehen einzig und allein dem innerstaatlichen, d. h. dem Landesrecht, dem Völkerrecht nur insofern, als es durch Gesetz oder Gewohnheitsrecht in „Landesrecht" umgewandelt ist. Ein „völkerrechtliches", nämlich ein unmittelbares Gewaltverhältnis zwischen der nichtdeutschen Irko und den deutschen Staatsorganen und Staatsbürgern im besetzten Gebiet ist somit juristisch undenkbar. Alle VO. und Anordnungen der Irko und anderer Besatzungsbehörden gewinnen für das deutsche Staatsorgan und den deutschen Staatsbürger rechtliche Bedeutung nur durch das Medium des deutschen Landesrechtes. Daß nach den allgemeinen Grundsätzen des deutschen Landesrechtes dem Richter die Nachprüfung der VO. der Irko auf ihre Rechtmäßigkeit zusteht, darf als sicher gelten. Ein Ausschluß des richterlichen Prüfungsrechtes käme danach lediglich dann in Frage, wenn derselbe in dem in Landesrecht umgesetzten Rheinlandabkommen oder etwa, neben dem Rheinlandabkommen geltenden, in Landesgewohnheitsrecht umgesetzten Völkergewohnheitsrecht festgelegt wäre. Beides ist aber richtiger Ansicht nach nicht der Fall. Näheres in meiner Rechtsstellung der besetzten Rheinlande § 9 S. 121/22.

Eine eingehendere Stellungnahme zu den von Luettger und Klefisch vorgebrachten Argumenten, die hier aus räumlichen Gründen untunlich ist, behalte ich mir vor.

Reich nach den Vorschriften des OkLG. begründet ist, kann im Rahmen dieser Abhandlung nicht eingegangen werden.

Amtsrichter a. D. PrivDoz. Dr. Karl Heyland, Gießen.

Vermögensübernahme durch bloßen Vertrag nach §§ 311, 419 BGB.

In den Kommentaren zu § 311 BGB. von Planck, Staudinger, Simeon, Oertmann wird die Ansicht vertreten, daß die dingliche Übernahme eines Vermögens im ganzen durch Vertrag nur in der Form statthaft sei, daß in dem Vertrag die veräußerten Vermögensstücke aufgezählt würden. Sind diese Gegenstände dem Erwerber unbekannt, und sollen sie ihm etwa vorenthalten bleiben, so ergeben sich aus dieser Auffassung unüberwindliche Schwierigkeiten. Der RGKomm. schweigt sich über die Frage aus. Das RG. selbst hat in 2 Entsch. im besten Falle angedeutet, daß es eine Aufführung der einzelnen Gegenstände nicht für erforderlich ansieht. In RG. 94, 315 bemerkt es, falls tatsächlich sämtliche Vermögensstücke übertragen werden sollten, ohne daß ausdrücklich bestimmt würde, das Vermögen solle als ganzes übertragen werden, so seien nur die aufgeführten Vermögensstücke übertragen worden, „so daß beim Vorhandensein weiterer Vermögensstücke diese nicht mit veräußert sind, während sie bei der Übertragung des Vermögens als Ganzen dazu gehören würden". Aus diesen Worten geht hervor, daß das RG. annimmt, bei einer Vermögensübernahme im ganzen, die als solche gewollt und erkennbar war, wären auch Vermögensstücke übergegangen, die nicht besonders namhaft gemacht worden seien. Doch bezieht sich die Entsch. an sich nicht auf diese Frage. In der Entsch. Seufferts Archiv Bd. 75 Nr. 148 bemerkt das Reichsgericht: „Die einzelnen Gegenstände können im Vertrag für sich benamt oder unter einer Gesamtbezeichnung zusammengefaßt werden. Das macht für die Anwendung des § 311 keinen Unterschied, wenn sie nur nach ihrer Gesamtbezeichnung erkenn- und bestimmbar sind." Zweifelhaft bleibt auch gegenüber dieser Wendung, welche Anforderungen an die Gesamtbezeichnung und an die Bestimmbarkeit zu stellen sind, und wie es bei der dinglichen Übernahme zu halten ist. Die Beantwortung der aufgeworfenen Frage ergibt sich jedoch aus den Materialien zum BGB., und zwar aus einem von der 1. Kommission geschaffenen, später gestrichenen § 313, sowie den Motiven dazu.

Der § 313 des ersten Entwurfs besagte: „Hat jemand sein ganzes gegenwärtiges Vermögen oder eine ihm angefallene oder ihm übertragene Erbschaft einem anderen zu übertragen, so werden alle zu dem Vermögen oder zu der Erbschaft gehörenden Rechte, zu deren Übertragung der Abtretungsvertrag genügend ist, auch wenn sie nicht bekannt sind, auf den anderen durch die Vereinbarung übertragen, welche den Willen der Vertragschließenden ergibt, daß mit der Vereinbarung die Abtretung dieser Rechte, oder die Übertragung des Vermögens oder der Erbschaft bewirkt sein soll. Die Vorschrift des ersten Absatzes findet entsprechende Anwendung, wenn nur ein Bruchteil des Vermögens oder der Erbschaft zu übertragen ist." (Mugdan, Materialien, Bd. 2 Seite XXIV).

Zu diesem Pharagraphen besagen die Motive: „Durch § 313 wird bestimmt, daß, falls jemand sein ganzes gegenwärtiges Vermögen (§ 350), oder eine ihm angefallene oder ihm übertragene Erbschaft (§§ 488, 500 Abs. 1), bzw. einen Bruchteil des Vermögens oder der Erbschaft (§§ 350, 501) einem anderen zu übertragen durch Vertrag oder aus einem anderen Rechtsgrund verpflichtet ist, in Ansehung der Übertragung aller zu dem Vermögen oder der Erbschaft gehörenden Rechte, zu deren Übertragung gemäß § 293, 312 der (dingliche) Abtretungsvertrag (§ 294 Abs. 2) genügt, der generelle Abtretungsvertrag zulässig und genügend ist, um den Übergang jener Rechte auf den Erwerber zu bewirken, und daß ein solcher allgemeiner Abtretungsvertrag auch die zu Zeit nicht bekannten, zu dem Vermögen gehörenden zessiblen Rechte ergreift ... In diesem Sinne entspricht die Vorschrift einem praktischen Bedürfnisse. Durch die ausdrückliche Zulassung des generellen Abtretungsvertrages mit der Maßgabe, daß eine Bezeichnung der einzelnen Rechte nicht erforderlich ist und auch die nicht bekannten Rechte eingeschlossen sind, wird an dem Charakter der Sondernachfolge, welche durch das Übertragungsgeschäft bewirkt wird, nichts geändert. Dies folgt auch aus der Stellung des § 313 am Schluß der Vorschriften über die Sondernachfolge in Forderungen." Wie die beiden letzten Sätze zu verstehen sind, ist aus den Motiven zu dem heutigen § 419 BGB. zu ersehen. Da heißt es: „Der Entwurf erkennt ... ihn als eine besonders gestaltete Art von Universalsukzession in die Passiva auch als Folge eines Rechtsgeschäfts inter vivos an, obwohl der Übergang des Aktivvermögens sich lediglich durch Singularsukzession (§ 313) vollzieht. Diese Haftung knüpft das Gesetz unmittelbar an den Vertrag selbst (Motive Seite 141/142, 151, Mugdan, Bd. 2, 78 und 83).

Die zweite Kommission bemerkt zu § 313 des ersten Entwurfs lediglich: „Einem Antrag auf Streichung des § 313 wurde stattgegeben, weil der Inhalt des letzteren als selbstverständlich angesehen werden dürfe." (Protokolle Seite 814, Mugdan Bd. 2 Seite 577).

Aus diesen Materialien geht hervor, daß nach der Auffassung der ersten wie der zweiten Kommission ein genereller Vertrag auf Übertragung des Vermögens einer Person statthaft sein sollte und zwar — dies ist das wichtige — ohne daß die einzelnen Vermögensstücke aufgeführt werden brauchen.

Der gestrichene § 313 enthielt jedoch auch die Einschränkung, daß nur insoweit ein bloßer Vertrag genügend sei, um den Übergang eines ganzen Vermögens auf einen anderen zu bewirken, als ein Vertrag im einzelnen genüge, das soll wohl heißen, als im einzelnen zu der Übernahme nicht noch besondere Akte hinzutreten müssen, wie z. B. Eintragung in das Grundbuch, gerichtliche oder notarielle Form, vielleicht auch Übergabe beweglicher Sachen.

Zu wünschen wäre, daß die Rechtsprechung dahin gelangt, auch die letzterwähnten Schranken tunlichst abzuschwächen. Denn wenn diese Universalsukzession nach eigener Auffassung der ersten Kommission einem praktischen Bedürfnis entsprechen, insbesondere auch die nicht bekannten Vermögensstücke ergreifen soll, so ist im Hinblick auf die Gefahr einer Unredlichkeit des Veräußerers gerade das Erfordernis der Übergabe beweglicher Vermögensstücke ein sehr bedenkliches Hindernis für die praktische Anwendbarkeit der Vorschrift. Es war doch bezweckt, eine Universalsukzession durch Vertrag in ähnlicher Weise stattfinden zu lassen, wie es die Universalsukzession sogar durch einseitiges Rechtsgeschäft beim Testament darstellt. Es ist kein vernünftiger Grund zu erkennen, weshalb eine solche Universalsukzession erschwerend behandelt werden soll, nachdem das Gesetz sie hat offenbar zulassen wollen.

Eine Hilfe bietet da der heutige Gesetzestext. Während § 311 nur den obligatorischen Vertrag behandelt, steht im Gesetz keine besondere Vorschrift über die Erfordernisse der dinglichen Übernahme, vielmehr ist hier eine Lücke. § 419 setzt die wirksam vollzogene Vermögensübernahme voraus und spricht nur von ihren Folgen. Das Gesetz geht aber davon aus, daß eine Vermögensübernahme durch Vertrag möglich ist. § 419: „Übernimmt jemand durch Vertrag das Vermögen eines anderen ..." hierin hat sich der Gesetzestext von den Materialien insofern gelöst, als er implizite erkennen läßt, daß er eine Vermögensübernahme im ganzen durch bloßen Vertrag für etwas selbstverständliches hält. Man würde Willkür anwenden, wenn man mehr als den hier erwähnten Vertrag fordern wollte. Offen läßt das Gesetz nur die Frage, welche Form der Vertrag haben soll. Hier werden wir in Übereinstimmung mit den Materialien sagen, daß im allgemeinen die einfache Schriftform genügt, jedoch gerichtliche oder notarielle Form nötig ist, wenn es sich etwa um Anteile an einer G. m. b. H. oder um Grundstücke handelt. Mit Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs wird man auch verlangen müssen, daß der Übernehmer Grundstücke nur in Verbindung mit seiner Eintragung ins Grundbuch erwirbt, so daß die Aufführung der Grundstücke im einzelnen aus formalrechtlichen Gründen mindestens nachzuholen ist, wenn sie im Hauptvertrag unterblieben sein sollte. Auch wird im allgemeinen eine Besitzeinweisung zu fordern sein. Jedoch braucht dies nicht so weit zu gehen, daß verheimlichte oder unbekannte Gegenstände übergeben werden müßten. Werden sie zurückbehalten, so liegt ein ähnliches Verhältnis vor wie beim Erbschaftsbesitzer gegenüber dem Erben. Diese Art der Behandlung dürfte den praktischen Erfordernissen Genüge leisten.

RA. Roderich Stintzing, Berlin.

Papiermarkurteil und Nachforderungsklage.

Die ungeahnte Geldentwertung seit Sommer 1922 und die ursprüngliche Unkenntnis ihrer rechtlichen Tragweite haben es mit sich gebracht, daß unzählige Urteile über die eingeklagten Papiermarksummen ergangen sind, ohne daß der Antrag in der letzten mündlichen Verhandlung der Geldentwertung angepaßt wurde. Über die Nachforderungsklage haben bisher die Gerichte in verschiedener Weise erkannt. Zum Teil wurde die Klage wegen einer gegen den Kl. wirkenden Rechtskraft des ersten Urteils oder auf Grund angenommenen Verzichts abgewiesen, oder die Nachforderung wurde ohne nochmalige Prüfung des Grundes zuerkannt, indem umgekehrt dem ersten Urteil Rechtskraftwirkung zugunsten des Kl. beigemessen wurde, oder es wurde eine erneute Prüfung des ganzen Tatsachenmaterials für notwendig erachtet[1]).

Nachstehende „Fälle" sollen einen Beitrag zur Klärung der grundlegenden Fragen darstellen. Sie werden erkennen lassen, daß es wesentlich auf Auslegung von Antrag und Urteilsspruch ankommt.

I. Hauptfall. Kl. klagt 1920 auf Schadensersatz wegen Zerstörung einer Sache auf Zahlung von 10 000 ℳ (= 1000 Goldmark). Urteil ergeht 1923 nach Klage auf 10 000 ℳ (= 2 Goldmark). Ein Vorbehalt ist im Vorprozeß nicht erfolgt. Entscheidung: Eine Rechtskraftwirkung (RW.) gegen den Kl. liegt nicht vor. Denn das erste Urteil hat nicht den Schaden des Kl. begrenzt, es hat nur das Verlangte zugesprochen, nichts aberkannt. Eine stillschweigende Aberkennung gibt es nicht (RG. 1, 351)[2]).

---

[1]) Vgl. die Zusammenstellung bei Plum, JW. 24, 1455—1457, 1466, sowie KG. und OLG. Breslau unten S. 72, 73.

[2]) Eine Rechtskraftwirkung gegen den Kl. kann nur in Frage kommen, wenn der erhobene Anspruch zum Teil aberkannt ist und das Urteil zugleich über den gesamten überhaupt aus dem vorgetragenen

Ein „Verzicht" kann ebenfalls nicht angenommen werden. Denn eine Unterstellung, daß Kl. sich mit einer Zahlung im Werte von 1/500 begnügen wollte, wäre unsinnig. Ein „Verzicht" kann überhaupt nur ausnahmsweise in Frage kommen, er wird nicht vermutet (RG. 1, 351; JW. 1899, 36[23]; SA. 52 Nr. 4).

Nebenfall. Reitinstitut klagt wegen Beschädigung eines Pferdes durch Sonntagsreiter auf gerichtsseitig festzusetzenden Betrag. Sachv. schätzt ihn auf 500 Goldmark. Das Pferd geht darauf vor dem Urteil ein. Kl. teilt dies nicht mit. Urteil auf 500 Goldmark entscheidet objektiv nur über Teil des Schadens, ohne ihn nach oben zu begrenzen. Verzicht auf den „Mehrschaden" könnte aber angenommen werden. —

Beklagter bestreitet zum Hauptfall, daß er für die Zerstörung der Sache verantwortlich sei. Entsch.: Keine Rechtskraftwirkung hinsichtlich des Grundes. Erstes Urteil hat allerdings zwischen den Parteien nicht nur als unbestreitbar festgestellt, daß Bekl. dem Kl. die 10 000 Papiermark im Jahre 1923 zahlen muß, sondern daß dieser Anspruch als Schadensersatzanspruch aus der damaligen Zerstörung der Sache unter Haftung des Bekl. entspringt. Diese Feststellung ist aber nur hinsichtlich des zuerkannten Anspruches erfolgt, wie er in der letzten mündlichen Verhandlung verlesen wurde. Die Nachforderung entspringt selbständig und nebenher dem gleichen Tatbestande.

Nebenfall: Kl. verlangt als Schadensersatz Zahlung der 5000 Goldmark betragenden Wiederherstellungskosten einer beschädigten Sache, vorbehaltlich der weiteren Nachforderung, falls die Sache sich nicht wiederherstellen lasse. Urteil auf 5000 Goldmark hat keine Rechtskraft für den weiter vorbehaltenen Schaden. Kl. hätte zugleich Feststellungskl. erheben müssen (vgl. hinsichtlich Grundurteil RG. 28, 425; 58, 41; JW. 1906, 571). —

II. Hauptfall: Bereicherungsklage aus 1920 erfolgter Erfüllung eines nichtigen Kaufgeschäfts. Klage 1920 auf 10 000 ℳ (= 1000 Goldmark) nebst Zinsen aus 1920. Urteil 1923 auf Klageabweisung, weil der Kauf nicht nichtig. Nachklage auf 998 Goldmark, weil nur über 10 000 Papiermark (= 2 Goldmark) rechtskräftig entschieden und das Urteil rechtsirrig sei. Entsch.: Rechtskraftwirkung gegen den Kl. Urteil hat zwar nur in Höhe von 10 000 Papiermark entschieden, aber zugleich als unbestreitbar festgestellt, daß ein Anspruch aus Bereicherung überhaupt nicht besteht, somit daß auch keine auf den aberkannten Anspruch fußende Aufwertung möglich sei (s. u. zu III).

1. Nebenfall: Kl. klagt aus Kauf auf Lieferung. Urteil weist ab, weil Kauf nicht zustande gekommen. Nachklage auf Schadensersatz aus nicht rechtzeitiger Lieferung wegen RW. ausgeschlossen, weil erster abgewiesener Lieferungsanspruch Grundlage der Nachforderung (vgl. Komm. Förster-Kann, § 322 ZPO. 5 b Abs. II).

2. Nebenfall: Kl. klagt aus Kauf über vier Pferde zunächst zwei Pferde ein. Urteil abweisend. Keine RW. gegenüber der Nachf. der beiden anderen Pferde. Bekl. hätte Feststellungswiderklage erheben müssen[3]). —

III. Hauptfall: Zunächst wie zu II, aber Urteil aus 1923 auf 10 000 ℳ nebst Zinsen. Bekl. wendet gegenüber Nachklage auf 998 Goldmark ein: a) Geschäft sei nicht nichtig gewesen, b) er sei nicht um 998 Goldmark bereichert. RW. hängt von Auslegung des zuletzt verlesenen Antrages und des Urteils ab[4]). Wollte Kl. 1923 wenigstens oder jedenfalls 10 000 Papiermark haben, oder hat Gericht Bereicherung „jedenfalls" in dieser Höhe angenommen (Zinsen würden dann rechtsirrtümlich zugebilligt sein), so wäre die Entscheidung über diesen beschränkten Anspruch ohne weitere Wirkung. Hat aber Kl., weil „Mark = Mark", den Klageantrag stehenlassen, und hat das Gericht dementsprechend zugesprochen mit der der Klage entsprechenden Begründung, daß der Bekl. damals um 10 000 ℳ bereichert sei und deshalb 10 000 ℳ schulde, so ist gleichzeitig die innewohnende Feststellung getroffen, a) daß Bekl. bereichert sei, b) daß diese Bereicherung 1920 10 000 ℳ betragen habe. Denn sonst hätte das Gericht unter Anwendung des Satzes Mark = Mark nicht zur Zuerkennung von 10 000 ℳ kommen können. Der Aufwertungsanspruch fußt aber auf dieser Feststellung, welche zwischen den Parteien unbestreitbar ist.

Unzweifelhaft ist dies, soweit die Nachforderung als Geldentwertungsverzugschaden geltend gemacht wird, zweifelhaft, soweit sie als sog. reiner Aufwertungsanspruch aus § 242 BGB. anzusehen ist. Denn der Verzugschaden fußt ohne weiteres auf dem Bestehen der Hauptforderung; die reine Aufwertungsforderung kann dagegen auch als ein dem zuerkannten Papiermarkanspruch nebengeordneter, selbständiger Anspruch aufgefaßt werden, indem jene 1920 entstandene Forderung nunmehr 1923 nach Billigkeit nicht gegen den Willen des Gläubigers mit der gleichen Summe Papiermark erfüllt werden konnte. Bei letzterer Annahme wäre über diesen Ergänzungsanspruch auch hinsichtlich seiner Grundlage noch nicht entschieden. Ich halte diese Ansicht jedoch nicht für richtig. Auch der reine Geldentwertungsergänzungsanspruch fußt in dem Entstandensein des früheren Geldanspruches und nicht lediglich in der gleichen causa. Der wie oben ausgelegte Urteilsanspruch bildet auch in diesem Falle die rechtskräftig festgestellte Grundlage seines Entstehens[5]).

Zu prüfen ist aber materiell unter der ersten Voraussetzung, ob Bekl. 1920 in vertretbarem Verzug war, unter der zweiten, ob er noch um 998 Goldmark bereichert ist, vorausgesetzt, daß die Voraussetzungen des Aufwertungsverlangens beim Kl. (§§ 286 I, 242 BGB.) gegeben sind.

Nebenfall: Kl. klagt wegen Betrugs auf Lieferung von drei Aktien. Urteil ergeht, nachdem diese im Kurse gefallen. RW. für die Nachklage wegen Verzuges liegt vor, weil durch die rechtskräftige Verurteilung nicht ein abstrakter, sondern der konkrete durch die Klage geltend gemachte Anspruch als unbestreitbar festgestellt ist und dieser Voraussetzung des Nachforderungsanspruches ist (RG.: JW. 1910, 393 = Warn. 3, 176; RG. 49, 36; auch RG.: JW. 1921, 1245).

IV. Nachtrag. Vor der schlechtweg erfolgenden Annahme der RW. muß gewarnt werden. In vielen Fällen ist nur über die Papiermarkforderung entschieden und der Urteilsanspruch hierauf beschränkt. Oft wird der Beklagte von einer wahren Verteidigung abgesehen und das Gericht ohne Beweisaufnahme zur Höhe die Papiermarksumme einfach zuerkannt haben. Das mag besonders in Fällen, die dem folgenden gleichgelagert sind, der Fall sein: Klage aus konkreter Schadensberechnung wegen Nichterfüllung eines Kaufes über sich dem Valutapreis anpassende Ware. Kauf Mai 1922, Kaufpreis 10 000 ℳ (= 100 Goldmark). Eindeckung September 60 000 ℳ (= 80 Goldmark). Urteil ergeht Anfang 1923 auf 50 000 ℳ. Nachklage auf 80 Goldmark. Eine RW. wird nur anzunehmen sein, wenn die Auslegung des Urteils ergibt, daß der Schadensersatzanspruch unzweifelhaft als im Zeitpunkt des Entstandenseins festgestellt sein soll. Denn es muß das zweite Urteil mit der Erkenntnis in Widerspruch treten, daß die Eindeckung mit einer erhöhten Papiermarksumme oft überhaupt keinen Schaden darstellt (vgl. OLG. Naumburg: JW. 1924, 1192[31], auch KG. JW. 1924, 1176[2]).

Zusammenfassend ist also zu bemerken: Eine RW. des Papiermarkurteils gegen den Kl. ist nicht gegeben. Ein Verzicht wird meist nicht anzunehmen sein. Auf die RW. kann Kl. sich nur berufen, wenn das Papiermarkurteil dahin ausgelegt werden kann, daß der festgestellte Anspruch die Voraussetzung der Nachforderung bildet, nicht wenn beide dem gleichen, wenn auch im ersten Urteile als Urteilsgrundlage verwerteten Tatbestande selbständig entspringen[6]).

OLGR. Dr. Brandis, Frankfurt a. M.

Nachtrag zu dem Aufsatz über Wohnungsnot, Stockwerkseigentum, Hausgewerkschaft, Hauskur.

(JW. 1924, 1124.)

Als die Korrektur meines Aufsatzes schon mit Imprimatur an die Druckerei zurückgegeben war, erhielt ich Nr. 23 der JW. mit dem Bericht über den Heidelberger Juristentag. Da ich trotz meines Nachsuchens auch in der Tagespresse nichts über die Verhandlungen des Juristentages gefunden hatte, war mir alles neu. Um so angenehmer war ich überrascht, als ich sah, daß auch die beiden Herren Referenten unter dem Beifall des Juristentages für das Stockwerkseigentum eingetreten waren. Ich stelle dies sehr gern fest, da es mir leider nicht möglich war, dies in meinem Aufsatz noch festzustellen. An die Öffentlichkeit sind die Herren Referenten mit dem Vorschlag des Stockwerkseigentums zuerst getreten, aber auf der anderen Seite möchte ich der Annahme vorbeugen, als hätte ich etwas davon gewußt. Ich habe erst am 14. Dez. davon erfahren und bin auf meine Vorschläge lediglich durch die Zeitungsanzeigen geraten, in denen große Summen für die Vermittlung von Mietwohnungen ausgeboten werden.

Geh. JR. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. W.

Entgegnungen.

Die Rechtsnatur der „Ortsgruppe" eines Vereins.

A. In dem Aufsatz Wagner „Der eingetragene Verein und seine Ortsgruppen" (JW. 1924, 1120) ist eine Auffassung dargelegt, der nicht zugestimmt werden kann. Die weittragende Bedeutung dieser Frage nötigt zum Widerspruch. Wagner meint, eine Ortsgruppe eines Vereins sei nur ein Teil eines Vereins, daher selbst nicht ein Verein, sie könne daher weder Rechte noch Pflichten erwerben, auch

---

Tatbestand abzuleitenden Anspruch erkannt hat (RG. 1, 351; 73, 219 = JW. 1910, 549; 79, 232 = JW. 1912, 755; SA. 52 Nr. 4; JW. 1896, 691[18]; 1899, 36[23]; auch Hamburg SA. 72/341). Ein Umkehrschluß aus § 323 ZPO. (vgl. Hellwig, System I, S. 811 zu V c) ist nicht gerechtfertigt, denn diese Ausnahmevorschrift tritt erst da ein, wo sich ergibt, daß das Urteil den Anspruch des Kl. auch nach oben begrenzt hat.

[3]) Ebenso bei Abw. der Unterlassungsklage wegen Eingriff in Schutzrecht keine RW. für Kl. auf Schadensersatz wegen Verletzung des gleichen Schutzrechtes (RG. 49, 33).

[4]) Die Auslegung der an sich „toten" Urteilsformel ist zulässig (vgl. auch RG.: Warn. 1923/24, 91) und geboten, weil sonst das Wiederaufleben von unzähligen Prozessen im vollen tatsächlichen Umfange mit der von Amts wegen zu berücksichtigenden Präklusion des erledigten Prozeßstoffes nicht in Einklang stehen würde.

[5]) Das zu II und III Gesagte trifft auch zu für Klagen auf Zahlung aus anderen Schuldverhältnissen.

[6]) Abgeschlossen: Ende Oktober 1924.

nicht etwa nach § 50 Abs. 2 ZPO. verklagt werden; soweit Stellvertretung in Betracht kommt, werde der Gesamtverein berechtigt und verpflichtet.

Wir müssen davon ausgehen, daß das Gesetz einen Begriff „Ortsgruppe" nicht kennt, dieser Begriff ist erst durch die Praxis des Vereinslebens geschaffen. Man muß daher wohl in jedem Einzelfall untersuchen, welche Rechtsfolgen gewollt und im Rahmen des Gesetzes erreicht sind. Es läßt sich z. B. denken, daß ein eingetragener Verein in seiner Satzung zuläßt, daß seine Ortsgruppen sich in das Vereinsregister eintragen lassen. Die Eintragung kann doch nicht verweigert werden, wenn den Voraussetzungen des § 57 BGB. genügt ist. Der Name des Hauptvereins mit einem Zusatz wie „Ortsgruppe Berlin e. V." würde der Bestimmung des § 57 Abs. 2 genügen. Welches rechtliche Hindernis sollte dann bestehen, auch diese eingetragenen Vereine, die die Satzungen des Hauptvereins für sich gelten lassen, als Ortsgruppen zu bezeichnen?

Es ist auch nicht unbedingt richtig, daß die Ortsgruppe ein „Teil" des Gesamtvereins ist; dies gilt lediglich physisch, aber nicht juristisch. Denn rechtlich ist ein eingetragener Gesamtverein eine juristische Person und als solche begrifflich nicht teilbar. Die Einzelpersonen, die einem eingetragenen Verein als Mitglieder angehören, sind selbstverständlich befugt, untereinander Gesellschaften mit und ohne Rechtspersönlichkeit zu bilden und mit Zustimmung der gesetzlichen Vertreter des Vereins zu diesem in beliebige rechtliche Beziehungen zu setzen. Sie können daher auch einen nicht rechtsfähigen Verein gründen, dessen Mitgliedschaft nur von Mitgliedern des Hauptvereins erworben werden kann, und dieser Verein kann im Einverständnis mit dem Hauptverein als dessen „Ortsgruppe" bezeichnet werden. Es ist nicht einzusehen, warum auf einen solchen Verein, auch wenn er Ortsgruppe genannt wird, nicht die Bestimmungen des § 54 BGB. und § 50 Abs. 2 ZPO. Anwendung finden sollen. Wer für die Ortsgruppe rechtsgeschäftlich handelt, hat doch jedenfalls nicht den Willen, den Gesamtverein zu berechtigen und zu verpflichten. Stellvertretung für den Gesamtverein liegt also nicht vor. § 686 BGB. ist in der Regel nicht anwendbar. Man denke sich nur den Fall, daß eine Ortsgruppe mit beträchtlichem Vermögen in einer Großstadt eine öffentliche Veranstaltung trifft und dazu Verbindlichkeiten eingeht, die weit über die geringeren Mittel des Gesamtvereins hinausgehen. Mangels Zustimmung ist der Gesamtverein nicht verpflichtet, nach Wagner würde auch die Ortsgruppe nicht verpflichtet sein und die Handelnden können weder nach § 54 noch, da der Gesamtverein nicht vertreten werden sollte, nach § 179 BGB., und da sie nicht bereichert sind, am Ende überhaupt nicht in Anspruch genommen werden.

Wenn wir uns von der Vorstellung losmachen, daß eine Ortsgruppe ein „Teil" des Gesamtvereins ist, kommt man im Gegensatz zu den Ausführungen Wagners zu einer juristischen Beurteilung, die auch den Bedürfnissen des Vereinslebens entspricht.

RA. Dr. Tichauer, Charlottenburg.

B. Vorstehende Ausführungen stehen nicht im Widerspruch zu meiner Darstellung. Es kommt nur darauf an, welche Bedeutung man dem Worte „Ortsgruppe" beilegt. Ich verstehe unter „Ortsgruppe eines Vereins" eine Vereinigung von Mitgliedern dieses Vereins an einem Orte, also eine Unterabteilung des Vereins, ein Teil desselben. Das ist die Regel und die Bezeichnung „Ortsgruppe" ist hier zutreffend. Auf solche Ortsgruppen beziehen sich meine Darlegungen.

Selbstverständlich sind die Mitglieder eines Vereins, wie Tichauer hervorhebt, auch befugt, sich zu einer selbständigen Gesellschaft zusammenzuschließen und für diese durch Eintragung in das Vereinsregister Rechtsfähigkeit nachzusuchen. Solche selbständigen Vereinigungen können auch satzungsmäßig oder vertragsmäßig mit dem „Hauptverein", wie Tichauer ihn nennt, verbunden werden. Derartige Vereinigungen sind in der Tat in Ausnahmefällen gebildet worden.

Eine solche Vereinigung ist dann nicht Teil eines Vereins (des Hauptvereins), sie steckt nicht in ihm; sondern sie ist in rechtlicher Beziehung ein Ganzes für sich, das neben dem „Hauptverein" steht. Tichauer will auch für solche Vereinigungen die Bezeichnung „Ortsgruppe des ... Vereins" zulassen. Nach meiner Auffassung sind das nicht Ortsgruppen. Meine Darlegungen beziehen sich auf solche sogenannten Ortsgruppen nicht. Ich habe aber nebenbei auf sie hingewiesen; aber erklärt, daß für sie die Bezeichnung Ortsgruppe „irreführend" ist. Sie entspricht nicht dem eigentlichen Sinn des Wortes. Es ist auch nicht praktisch, daß Vereinigungen, die Teile eines Vereins sind und selbständige Vereine, die eine Rechtseinheit bilden, die gleiche Bezeichnung „Ortsgruppe" führen. Für das Rechtsleben muß der Unterschied klar sein und äußerlich erkennbar.

Meine Ausführungen über die Rechtsstellung der Ortsgruppen im eigentlichen Sinne sind also nicht erschüttert.

JR. Wagner, Crossen a. d. O.

Darf der Richter die Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze nachprüfen?

Görres (JW. 1924, 1566) hat die Frage bejaht. Das Ergebnis ist richtig, die Übersicht über den Stand der Rechtsprechung jedoch ungenau. Durch RG. 102, 164 = JW. 1924, 52 irregeführt, nimmt er an, daß nach der herrschenden Meinung dem Richter das Prüfungsrecht zustehe. Das trifft nur sehr bedingt zu. Im älteren deutschen Staatsrecht, insbesondere im gemeinen deutschen und im Landesstaatsrecht, wurde allerdings überwiegend das Prüfungsrecht anerkannt[1]). In den letzten vierzig Jahren vor der Revolution vermochte sich die Rechtsprechung nicht mehr vorzustellen, daß ein vom Monarchen unterzeichnetes Gesetz verfassungswidrig sein könne; übereinstimmend lehnte sie nunmehr das Prüfungsrecht gegenüber Gesetzen (im formellen Sinn; nur von solchen ist hier die Rede) ab[2]). Nach dem Zusammenbruch kommt nun die psychologisch außerordentlich interessante Wendung: Was seit vier Jahrzehnten in der Rechtsprechung unbestritten Rechtens war, wird auf einmal verleugnet; denn RG. 102, 164 = JW. 1924, 52 führt die frühere Rechtsprechung des RG. an und behauptet, sie erkenne das in Wahrheit stets bestrittene richterliche Prüfungsrecht an, verkehrt also ihre Bedeutung durchaus in das Gegenteil; und RG. 107, 379 spricht unter Berufung auf die Entsch. in Bd. 102 aus, die Nachprüfungsbefugnis sei „anerkannten Rechtens". Der RFH. läßt RFH. 5, 334 die Frage offen; die von Görres erwähnte Entsch. RFH. 7, 99 betrifft einen anderen Fall (Art. 178 RVerf.); die Landesgerichte scheinen sich der neuen Auffassung bisher nicht angeschlossen zu haben; die von Görres angeführten Entsch. (BayObLG., PrOVG., KG.) betreffen teils Fragen der Verkündung, nicht des Zustandekommens der Rechtsnormen, übrigens von Verordnungen und nicht von Gesetzen, teils das Einspruchsrecht der Rheinlandskommission. Die neueste Rechtsprechung des RG. setzt sich also mit der bisherigen in Widerspruch und behauptet gleichzeitig, sie stimme mit ihr überein! Ein Beispiel für die bekannte rechtspsychologische Tatsache, daß sich Änderungen des Rechtsbewußtseins häufig mit einer offensichtlich falschen Begründung durchsetzen. Das Gefühl der stärkeren Ungebundenheit des Staatsbürgers äußert sich in der Zulassung des Prüfungsrechts.

Die Ausführungen von Görres nehmen übrigens zu den herkömmlichen Einwendungen kaum Stellung. Da tatsächlich noch nicht mit einer unbestrittenen Meinung zu rechnen ist (noch neuestens nimmt Klefisch, JW. 1924, 1688 als selbstverständlich an, daß kein Prüfungsrecht besteht), dürfte eine kurze Erörterung angebracht sein.

So gut wie unstreitig ist heute die Nachprüfbarkeit der äußeren Förmlichkeiten (gehörige Verkündung und Ausfertigung). Weiter wird aber oft noch zwischen formellem und materiellem Prüfungsrecht unterschieden; dieses betrifft die Frage, ob das Gesetz in dem durch die Verfassung vorgeschriebenen Weg zustande gekommen ist; das andere befaßt sich mit der Vereinbarkeit eines Gesetzes mit den materiellen Rechtsnormen der Verfassung. Im allgemeinen ist es wohl von Bedeutung, ob ein Gesetz vor der Ausfertigung den vorgesehenen Weg durchgemacht hat; diese formelle Prüfung kommt auch bei verfassungsändernden Gesetzen bezüglich der allgemeinen Anordnungen für das Zustandekommen der Gesetze in Betracht; wenn es sich aber um die besonderen, gerade auf die verfassungsändernden Gesetze bezüglichen Formvorschriften handelt, ist eine Unterscheidung von formellem und materiellem Prüfungsrecht zwecklos; denn das verfassungsmäßige Zustandekommen ist gleichgültig, wenn die sachliche Vereinbarkeit mit der Reichsverfassung nicht nachgeprüft werden kann; deren Nachprüfung hat aber keinen Sinn, wenn nicht die Beobachtung der für Verfassungsänderungen geltenden besonderen Verfahrensvorschriften untersucht werden darf. Hier hat die Zulassung des Prüfungsrechts nur dann Bedeutung, wenn sie Sache und Form umfaßt.

Die selten scharf herausgestellte Vorfrage für die Entscheidung ist: Ob Gesetze, die eine Änderung der Verfassung enthalten, ohne daß bei ihrem Zustandekommen den besonderen für Verfassungsänderungen vorgesehenen Formen genügt ist, trotz dieses Mangels gültig sind. Wenn dies zuträfe, fehlte jeder Anlaß zur Prüfung.

Bei Urteilen und anderen Staatsakten, die die Rechtsverhältnisse einzelner betreffen, nimmt man die Nichtigkeit allerdings nur in besonderen Fällen an. Wesentlich anders ist es aber bei Gesetzen; sie ordnen, für die Regel wenigstens, nicht die Rechtsverhältnisse einzelner durch eine den gegenwärtigen Streitfall erledigende Entscheidung, sondern rechtliche Beziehungen aller Staatsbürger durch allgemeine Bestimmungen. In der Möglichkeit der Anfechtung durch Rechtsmittel oder der Wiederaufnahmeklage liegt für wichtigere Fälle mangelhafter besonderer Staatsakte häufig eine Abhilfe; wo ein solcher Schutz überhaupt fehlt oder fehlte, wie bei Entscheidungen der Mieteinigungsämter und Schlichtungsausschüsse, wird auch vielfach die Nichtigkeit in weiterem Umfange angenommen. Von wesentlich erheblicher Bedeutung ist es aber, wenn ein Gesetz gegen die Verfassung verstößt, etwa ein Grundrecht verletzt. Eine Rechtsähnlichkeit zwischen mangelhaften Urteilen und obrigkeitlichen Verfügungen einerseits und Gesetzen auf der anderen Seite besteht also in dieser

---

1) Nachweise bei Gierke, Dtsch. Privatr. I 138; vgl. auch RG. 24, 3; Arndt, JW. 1916, 810.

2) RG. 9, 235 f.; 48, 88; 77, 231; GoltdArch. 55, 325 (= BayRpflZ. 1908, 358); BayObGHSt. 7, 380; BayVGH. 25, 290; Sächs. OVG. in AM. 1914, 292; nur ganz nebenhin vertritt RG. 46, 176 in einem Patentprozeß eine andere nirgends weiter beachtete Auffassung. Preuß. OVG. in AM. 1915, 2 läßt die Frage offen.

Beziehung nicht[3]). Es ist darum von der Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze auszugehen.

An sich sollte es auch selbstverständlich sein, daß der Richter ein von ihm als nichtig erkanntes Gesetz nicht anwenden darf. Man hat eine solche Verpflichtung aber in verschiedener Weise zu begründen versucht. Die in der Rechtsprechung herrschende, in der Literatur insbesondere von Laband verfochtene, nur das formelle Prüfungsrecht treffende Rechtfertigung stützt sich darauf, daß die Ausfertigung und Verkündung des Gesetzes durch die zuständigen Staatsorgane nur nach pflichtgemäßer Prüfung der Verfassungsmäßigkeit erfolgen dürfe und daß durch die Tatsache der gesetzmäßigen Ausfertigung und Verkündung das verfassungsmäßige Zustandekommen unwiderleglich bekundet werde. Daher läßt diese Richtung nur die Prüfung der Ordnungsmäßigkeit der Ausfertigung und Verkündung zu[4]). Auf eine gesetzliche Bestimmung kann sich aber diese etwas subaltern anmutende Auslegung nicht stützen; als unabweisliche Forderung der Logik drängt sie sich nicht auf; sie steht mit der älteren Rechtsauffassung in Widerspruch; sie will den Richter zwingen, irrtümliche und absichtliche Verkündungen verfassungswidriger Gesetze unbeachtet zu lassen. Sie ist nicht zweckmäßig; denn sie befördert die Gleichgültigkeit des Gesetzgebers gegenüber den verfassungsmäßigen Schranken, die ja nach ihr in Wahrheit gar keine Bedeutung haben. Es muß auch zur Mißachtung des Gesetzes bei den Regierten führen, wenn der Gesetzgeber die Gesetze selbst nicht beachtet.

Eine tiefergehende Gedankenführung stützt den Ausschluß des (materiellen) Prüfungsrechts auf die Lehre von der Gewaltenteilung; die Gesetzgebung als die höchste der drei Gewalten könne nicht von der Verwaltung und Rechtsprechung durch Verneinung ihrer Rechtmäßigkeit in ihrer Wurzel angegriffen werden; das Gesetz sei der höchste Staatswille, den der Richter nicht nachzuprüfen habe (so insbes. Arndt). Eine Ausnahme wird nur für die Staaten gemacht, in denen eine der gesetzgebenden Gewalt übergeordnete, besondere verfassunggebende Gewalt besteht (wie dies für die Vereinigten Staaten von Nordamerika von manchen behauptet wird). Die Annahme, daß eine Verfassungsverletzung nur zu beachten sei, wenn eine besondere verfassunggebende Gewalt besteht, ist willkürlich. Eine Beschränkung der Befugnisse des Gesetzgebers liegt in gleichem Maße vor, wenn er nicht allein, sondern nur im Zusammenwirken mit einem anderen Faktor tätig werden kann, wie wenn er, wie nach geltendem deutschen Recht, einer Mehrheit von $^2/_3$ zur Bildung seines Willens bedarf. Die eine Beschränkung verfolgt ebenso wie die andere den Zweck, Verfassungsänderungen wegen des höheren Gewichts der Verfassungsbestimmungen zu erschweren. Allerdings kann, worauf öfter hingewiesen wird, der Gesetzgeber sich nicht selbst rechtlich binden; das ist aber auch nicht der Fall. Die verfassunggebende deutsche Nationalversammlung war in erster Linie gewählt worden, um die Verfassung zu beschließen. So wie sie aus ihr hervorging und vom Reichspräsidenten verkündet wurde, ist sie der Wille der dem deutschen Volke zustehenden Staatsgewalt. Dieser konnte durch die Nationalversammlung und kann durch jeden Reichstag geändert werden, aber eben nur unter den erschwerten Voraussetzungen der Verfassungsänderung. Man hat schließlich in letzter Zeit noch geltend gemacht, einem Gesetze wegen seiner Verfassungswidrigkeit die Geltung versagen, heiße der Verfassung einen höheren Rang oder eine stärkere Kraft geben als einem einfachen Gesetz und dieser Satz sei nirgends zu entnehmen; vielmehr derogiere das spätere Gesetz immer dem früheren, gleichviel welcher Art es sei (Salinger, Recht 1924, 353). Zu der Frage des Ranges der Gesetze nehme ich hier nicht Stellung. (Vgl. Bendix, JW. 1924, 353, der nach meiner Auffassung die geschichtliche Bedeutung der Verfassungen zu gering wertet.) Auf jeden Fall hat die Aufhebung des älteren Gesetzes durch das jüngere (die übrigens im Verhältnis von allgemeinem und Sondergesetz bekanntlich nicht ausnahmslos gilt) zur selbstverständlichen Voraussetzung die Rechtsgültigkeit des jüngeren Gesetzes, die gerade bei der Geltendmachung der Verfassungswidrigkeit bestritten wird[5]).

Auch die weiteren Einwendungen gegen das Prüfungsrecht beweisen nicht, was sie sollen; das gilt von der Behauptung, es würde „die ganze Ordnung geradezu auf den Kopf stellen" (Seydel, Bayerisches Staatsrecht (3) I, 840), es müßte, wenn überhaupt, dann nicht nur den Gerichten, sondern sämtlichen Behörden zustehen (Laband (5) II, 45). Denn tatsächlich wird ja das Prüfungsrecht ständig von den Gerichten, insbes. vom RG. ausgeübt, soweit es sich um die Vereinbarkeit der Reichsverordnungen und landesrechtlichen Bestimmungen (Gesetze und Verordnungen) mit dem Reichsrecht handelt, ohne daß dadurch die Staatsordnung ins Wanken geraten oder eine Verwaltungsbehörde auf den Gedanken gekommen wäre, diese Prüfung stehe auch ihr zu; die Bindung nichtrichterlicher Behörden, die ja sogar Dienstanweisungen der untergeordnetsten Art zu befolgen haben (für das Steuerrecht § 13 AO.), an die Gesetze wurde wohl nie bestritten (vgl. auch RFH. 7, 99). Die Gerichte sind aber bei der Anwendung der Gesetze unabhängig und keinen Anweisungen unterworfen, nehmen also eine grundsätzlich andere Stellung ein.

Die Vermutung spricht, wie bei jedem Staatsakt, für die Gesetzmäßigkeit, also dafür, daß das Gesetz mit der besonderen Mehrheit des Art. 76 RVerf. beschlossen wurde. Das Gegenteil kann aber in jeder möglichen Weise nachgewiesen werden, insbes. durch Urkunden (wie Zeitungsberichte) und durch Zeugen. Die parlamentarische Autonomie (Gierke I, 137) kann nicht eingewandt werden, weil sie sich nicht auf die Formen der Verfassungsänderung erstreckt.

RA. Dr. Wassertrüdinger, Nürnberg.

[3]) Irrig Sächs. OVG. AM. 1914, 295; vgl. auch W. Jellinek, DJZ. 1921, 754.

[4]) Eine geringfügige Variante ist es, wenn neuerdings Friedrichs, Recht 1924, 333, auf die als unwiderleglich gedachte Feststellung des Abstimmungsergebnisses durch den Reichstagspräsidenten abstellt.

[5]) Bindung des Gesetzgebers an die durch die Verfassung gesetzten Schranken nimmt auch der vorläufige Staatsgerichtshof in RG. 102, 422, 431 an; vgl. auch Triepel, Verh. des 32. Deutschen Juristentages (1922) 20.

Rechtsprechung.

A. Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und Justizrat Dr. Schrömbgens.

[** Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

Reichsrecht. Bürgerliches Gesetzbuch.

**1. §§ 222, 223, 362, 363 BGB.; § 11 der 3. SteuerNotVO. Aufwertung von Forderung und Hypothek. Trotz der durch § 11 der 3. SteuerNotVO. bei vorbehaltlos angenommener Zahlung versagten Aufwertung und des Erlöschens der Forderung bleibt das Aufwertungsrecht hinsichtlich der Hypothek im Rahmen des § 11 das. bestehen.]†)

Der Bekl. kündigte im September 1922 eine für ihn auf dem Grundstücke des Kl. für ein bereits vor dem Kriege gewährtes Darlehn eingetragene Hypothek von 32 400 ℳ. Der Kl. zahlte das Hypothekenkapital nebst Zinsen, der Bekl. erteilte ihm im April 1922 eine Quittung mit dem Vorbehalte des Anspruchs auf Aufwertung. Das Grundbuchamt lehnte die Löschung auf Grund dieser Quittung ab. Der Kl. verlangt nunmehr klagend die Verurteilung des Bekl. zur Erteilung einer löschungsfähigen Quittung. Die Klage wurde vom BG. abgewiesen. Die Revision des Kl. hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Der Bekl. hat die ihm vom Kl. zur Erfüllung geleistete Zahlung vorbehaltlos als Erfüllung angenommen. Diese Leistung bestand in der Entrichtung des Nennbetrages der Darlehnsforderung des Bekl. in Papiermark. Sie stellte tatsächlich eine Bewirkung der „geschuldeten Leistung", welche nach § 362 Abs. 1 BGB. das Schuldverhältnis zum Erlöschen gebracht hätte, nicht dar. Denn der Gläubiger einer Darlehnshypothek konnte, wie in RG. 107, 78 ff.[1]) ausführlich dargelegt und seitdem in ständiger Rechtsprechung anerkannt ist, auch schon vor dem Erlasse der 3. SteuerNotVO. wegen der starken Entwertung des deutschen Papiergeldes eine Aufwertung seiner Hypothekenforderung beanspruchen. Die Leistung des Kl. war also, wenn lediglich

Zu 1. In der praktisch bedeutsamen Frage, welche Wirkungen nach § 11 der 3. SteuerNotVO. eintreten, wenn der Hypothekengläubiger zwar die Zahlung des Nennbetrages in Papiermark vorbehaltlos angenommen, aber keine Löschungsbewilligung erteilt hat, standen sich bisher in Rechtslehre und Rechtsprechung zwei entgegengesetzte Meinungen gegenüber: Nach der einen ist durch die vorbehaltlos angenommene Zahlung die ganze Hypothek, wenn der zahlende Eigentümer zugleich der persönliche Schuldner war, Eigen-

[1]) JW. 1924, 38.

die zur Zeit ihrer Entrichtung geltenden gesetzlichen Vorschriften in Betracht gezogen werden, eine unvollständige. Auf die Unvollständigkeit der Leistung kann sich, wie § 363 BGB. ergibt, der Gläubiger auch dann berufen, wenn er eine ihm als Erfüllung angebotene Leistung als Erfüllung angenommen hat (*Mügel*, Aufwertung Anm. 1 zu § 11 der 3. SteuerNotVO.). Die Regelung der Beweislast in § 363 BGB. ist hier ohne Bedeutung, weil die Unvollständigkeit der Leistung i. S. der gesetzlichen Vorschriften außer Streit ist. Dem Bekl. stehen daher an sich die sämtlichen Rechtsbehelfe zur Seite, die das Gesetz gegenüber einer unvollständigen Leistung bietet, insbesondere das Recht, die Löschungsbewilligung zu verweigern, soweit der Kl. seiner Zahlungspflicht nicht genügt hat (RGRKomm. Anm. 2 zu § 363 BGB.). Der Kl. will allerdings diesen Schluß nicht zulassen, weil der Bekl. alles, was er verlangt hatte, auch erhalten und vorbehaltlos angenommen habe; deshalb habe anfangs 1923 eine klare Willenseinigung der Parteien darüber bestanden, daß die Schuld durch die gewährte Leistung getilgt sein sollte. Diese Ausführung könnte zutreffen, wenn die Parteien *vereinbarungsmäßig* die Höhe der vom Kl. zu gewährenden Leistung auf den Betrag, in dessen Höhe er gezahlt hat, festgesetzt hätten. Eine solche Vereinbarung ist aber, zunächst ausdrücklich, nicht getroffen, namentlich nicht aus dem Kündigungsschreiben des Bekl. zu entnehmen. In diesem hatte er für den Fall, daß der Kl. mit der Zinserhöhung nicht einverstanden war, zwar die Kündigung des Darlehns zur Rückzahlung auf den 1. Jan. 1923 ausgesprochen, aber keinen bestimmten Betrag angegeben, in dessen Höhe er Zahlung verlangte; er hat also darin nicht zum Ausdruck gebracht, daß er, wie auch die Rechtslage sei, lediglich den Nennbetrag des Darlehns in Papiermark haben wolle. Auch eine stillschweigende Vereinbarung kann nach dem Sachverhalt aus dem Verhalten der Parteien nicht gefolgert werden. Der Kl. mag angenommen haben, daß er mit der Zahlung die von ihm geschuldete Leistung bewirkte; daß er damals aber eine besondere dahingehende Vereinbarung hätte treffen und vom Bekl. eine Aufgabe dessen Rechts auf etwaige Aufwertung der Hypothekenforderung hätte verlangen sollen, kann auch aus seiner eigenen Sachdarstellung nicht hergeleitet werden, weil er nach dem Stande der damaligen Rechtsprechung, welche die Aufwertung einer Darlehnsforderung noch nicht zugelassen hatte, keinen Anlaß zu einer besonderen dahingehenden Abrede hatte. Ebensowenig lag eine solche Vereinbarung, welche den Verzicht auf seinen etwaigen Aufwertungsanspruch bedeutet, im Willen des Bekl. Dieser hat nach der Feststellung des BU. die Zahlung als Erfüllung vorbehaltlos angenommen nur aus dem Grunde, weil er sich damals darüber noch nicht im klaren war, daß ihm rechtlich der Anspruch auf Aufwertung zustand. Wenn er aber an seinen Aufwertungsanspruch zu jener Zeit selbst nicht glaubte, so kam es für ihn gar nicht in Frage, auf diesen zu verzichten oder dem Kl. seine Aufwertungspflicht vertraglich zu erlassen. Zu einer solchen Vereinbarung hätte für die Parteien ein Anlaß allenfalls vorgelegen, wenn sie die Rechtslage für zweifelhaft hielten; das war aber nach dem BU. zu Anfang Januar 1923 bei keinem von ihnen der Fall. Einer Anfechtung seitens des Bekl. bedurfte es demgemäß nicht, weil er sich seines, ihm damals nicht bekannten Aufwertungsanspruchs nicht begeben, insbesondere keine dahingehende Willenserklärung abgegeben hat. Aus dem BU. ist lediglich zu entnehmen, daß beide Parteien anfangs Januar 1923 der Auffassung gewesen sind, der Kl. habe seine Verpflichtung erfüllt; diese Annahme war indessen, wie die spätere Rechtsprechung klargestellt hat, rechtsirrig. Wann die Parteien darüber aufgeklärt sind, ist mangels Vorliegens einer Vereinbarung des oben erwähnten Inhalts rechtlich unerheblich; daher hat das BG. auf die Parteibehauptungen darüber, wann der Bekl. zuerst einen Vorbehalt erklärt und einen Aufwertungsanspruch erhoben hat, mit Recht kein Gewicht gelegt. Ebensowenig ist zu beanstanden, daß es nicht noch erörtert hat, ob man etwa im Wege der ergänzenden Auslegung zu der Annahme gelangen könnte, daß die Parteien, wenn sie der Notwendigkeit einer Aufwertung sich bewußt gewesen wären, vereinbart haben würden, daß der Kl. auch dann nur den Nennbetrag seiner Schuld in Papiermark zahlen sollte und mit einer solchen Zahlung sich völlig befreien könnte. Denn auch eine ergänzende Auslegung eines Vertrages erfordert die Berücksichtigung der Interessen *beider* Parteien; mit den Interessen des Bekl. wäre aber eine Vereinbarung solchen Inhalts unvereinbar, da die Goldmark am 2. Jan. 1923 schon auf etwa 1700 Papiermark stand, die Zahlung zum Nennbetrage in Papiermark also nur einen verschwindend geringen Teil seiner Forderung deckte. Bei dieser Sachlage bedarf es keines Eingehens auf die weitere Erwägung des OLG., daß, falls der Bekl. die Annahme der unvollständigen Leistung als Erfüllung gelten lassen müßte, eine ungerechtfertigte Bereicherung des Kl. vorliegen würde. Eine solche kommt im gegebenen Falle nicht in Frage, weil der Bekl. keinen Rechtsverlust erlitten hat. Bis zum Erlasse der 3. SteuerNotVO. war nach alledem die Rechtslage die, daß der Kl. dem Bekl. lediglich einen Teil der diesem geschuldeten Leistung gewährt, seiner Aufwertungspflicht aber nicht genügt hatte. Er war, wie in RG. 107, 93[1]) näher dargelegt ist, verpflichtet, die hypothekarische Belastung seines Grundstücks für dessen Forderung fortbestehen zu lassen so lange, bis der Bekl. wegen seiner ganzen Forderung befriedigt war,

---

tümergrundschuld geworden, nach der anderen hat der Gläubiger nur seine persönliche Forderung verloren, dagegen das dingliche Recht der Hypothek mit dem Anspruch auf Aufwertung behalten. Über den Stand der Rechtslehre enthält das Urteil des RG. nähere Angaben. In der Rechtsprechung haben sich, um nur die Entsch. der OLG. zu nennen, für die erste Meinung erklärt das KG. am 3. April 1924 (JW. 1924, 1259) und das OLG. Jena v. 30. Sept. 1924 (JW. 1924, 1883), dagegen für die zweite die OLG. Breslau v. 21. Juni 1924 (JW. 1924, 1620), Naumburg v. 8. Juli 1924 (JW. 1924, 1884) und Hamburg v. 13. Okt. 1924 (HansRZ. 24, 865), ebenso in der Zeit vor der 3. SteuerNotVO. das OLG. Darmstadt v. 18. Dez. 1923 (JW. 1924, 206). Eine dritte Ansicht, daß nämlich bei hypothekarisch gesicherten Forderungen für Forderung *und* Hypothek der Rechtsverlust nach § 11 nur eintrete, wenn vorbehaltlose Annahme und vorbehaltlose Löschungsbewilligung zusammentreffen (v. d. *Trenck*, JW. 1924, 1631), hat — soviel mir bekannt — in der Rechtsprechung keine Vertretung gefunden. Das RG. hat sich nunmehr für die zweite Meinung entschieden. Die Zahlung des Nennbetrags war, da schon damals die Aufwertung verlangt werden konnte, nur eine Teilleistung und ließ für den Rest Forderung und Hypothek des Gläubigers bestehen. Der Nachforderung des Restes steht in Ansehung der persönlichen Forderung § 11 entgegen, dagegen ist das dingliche Recht, weil keine Löschungsbewilligung erteilt ist, bestehen geblieben. Wie diese Hypothek ohne Forderung begrifflich zu konstruieren ist (als Gläubigergrundschuld oder als Hypothek für eine Naturalobligation), läßt das RG. mit Recht dahingestellt, weil dies ohne praktische Bedeutung ist. Zu der Frage, in welcher Höhe die geleistete Zahlung auf die Hypothek anzurechnen ist (vgl. hierzu Anm. 6 der 2. Aufl. *meines* Kommentars zu § 11), nimmt das RG. keine Stellung; der zu entscheidende Fall gab zu einer Entscheidung hierüber keinen Anlaß, da der Kl. eine löschungsfähige Quittung über die ganze Hypothek verlangte und die Erteilung einer beschränkten Quittung als eine Leistung anderer Art, nicht als einen Teil der geforderten Leistung angesehen werden konnte.

Die Entsch. des RG. ist in mehrfacher Hinsicht von großer Bedeutung: Einmal wird sie ins Gewicht fallen, wenn der Reichstag über die Aufrechterhaltung des § 11 zu beschließen hat, indem sie beweist, daß trotz § 11 die Zahl der Fälle, in denen eine geleistete Zahlung eine Aufwertung nicht ausschließt, eine große ist, und daher den Entschluß die Rückwirkung der Aufwertung zuzulassen, ohne sie an die Voraussetzung eines Vorbehalts zu knüpfen, erleichtern wird. Sodann aber wird sie die richtige Erkenntnis des Wesens der Hypothek fördern und den Boden für eine künftige Vereinfachung des Rechts der dinglichen Belastung ebnen. Schon jetzt ist die Hypothek in Wahrheit eine Grundschuld, die sich von der „Grundschuld“ genannten Belastung nur dadurch unterscheidet, daß sie in eine Verbindung mit einer persönlichen Forderung gebracht ist, die ihr Schicksal beeinflußt, aber in gewissen Fällen gelöst werden kann. Die 3. SteuerNotVO. hat durch ihre Vorschriften in den §§ 3 und 11 die Zahl der Fälle, in denen eine Sonderung zwischen dinglichem Recht und persönlicher Forderung eintritt, wesentlich vermehrt. Ihr richtiges Verständnis begegnet dadurch großen Schwierigkeiten, daß der Gedanke der akzessorischen Natur der Hypothek zu sehr in den Vordergrund gestellt wird. Mir schwebt eine Entwicklung des Sachenrechts vor, die auf der einen Seite Grundschuld und Verkehrshypothek zu einem einheitlichen Rechtsgebilde zusammenfaßt, auf der anderen Seite die Sicherungshypothek, namentlich die Höchstbetragshypothek, zu einem rein akzessorischen Pfandrecht macht. Ich halte es nicht für ausgeschlossen, daß die 3. SteuerNotVO. *trotz*, oder vielleicht gerade *wegen* ihrer technischen Mängel den Weg zu einer solchen Entwicklung weisen wird, nachdem jetzt das RG. eine gesonderte Behandlung von dinglichem Recht und persönlicher Forderung für geboten erklärt hat.

Staatssekretär i. R., Wirkl. Geh. Rat *Mügel*, Berlin-Nikolassee.

[1]) JW. 1924, 38.

und er war nicht berechtigt, die Löschung der Hypothek lediglich gegen Zahlung des Nennbetrages in der eingetragenen Höhe zu beanspruchen. An diesem Ergebnisse ist auch durch die 3. SteuerNotVO., namentlich deren § 11, nichts geändert. Dieser versagt hinsichtlich einer Hypothek, die zu den in § 1 Abs. 2 Nr. 1 das. aufgeführten Vermögensanlagen gehört, dem Gläubiger das Recht, Aufwertung zu verlangen, wenn er, ohne sich seine Rechte vorzubehalten, die Löschung der Hypothek bewilligt. Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt, da der Bekl. die Erteilung einer Löschungsbewilligung bisher verweigert hat. Der § 11 versagt ferner hinsichtlich der durch die Hypothek gesicherten Forderung (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 das.) dem Gläubiger das Recht, Aufwertung zu verlangen, wenn er, ohne sich seine Rechte vorzubehalten, die Zahlung angenommen hat. Dieser Fall ist hier gegeben. Der Bekl. kann also eine Aufwertung seiner persönlichen Forderung nicht mehr verlangen. Aber die Schlußfolgerung, daß er damit auch seiner Rechte hinsichtlich der Hypothek verlustig gegangen sei, kann nicht für zutreffend erachtet werden. Eine solche Ansicht wird zwar in der Rechtslehre mehrfach vertreten mit der Begründung, daß die Hypothek wegen des durch die Zahlung bewirkten Erlöschens der ihr zugrunde liegenden Forderung, zur Grundschuld geworden sei und als solche dem Eigentümer zustehe (§ 1163 Abs. 1 Satz 2, § 1177 BGB.); vgl. Schlegelberger, Aufwertung Anm. 4 zu § 11 der 3. SteuerNotVO.; Warneyer-Koppe, Aufwertung Anmerkung 2 zum selben § 11; Lehmann, Aufwertung von Markforderungen in „Steuer und Wirtschaft“ 1924 Sp. 256; Schaeffer-Keidel, Hauptfragen der Geldentwertung usw. S. 47 sowie Ergänzungsheft dazu S. 13; Goldfeld, Hans. Ger.-Ztg. 1924 S. 77; Abt, JW. 1924, 524; auch Schiller, JW. 1924, 781, 782; ähnlich auch Michaelis, Aufwertung Anm. 2 zu § 11 der 3. SteuerNotVO. Im gleichen Sinne hat ferner der 1. ZS. des KG. entschieden (JW. 1924, 1258). Dem kann jedoch nicht beigetreten werden. Dagegen spricht schon die Entstehungsgeschichte des § 11 der VO. In dem Entwurfe war (vgl. Michaelis, Anm. 2 zu § 11), ohne daß ein Unterschied zwischen dem dinglichen und dem schuldrechtlichen Anspruche gemacht wurde, lediglich die Voraussetzung aufgestellt, daß der Gläubiger „eine Zahlung als Erfüllung angenommen habe“. Diese Fassung ist in der VO. selbst nicht beibehalten worden, vielmehr der vorbehaltlosen Annahme der Zahlung Bedeutung lediglich für die persönliche Forderung und die sonstigen im § 1 Abs. 2 Nr. 4 bis 10 aufgeführten Vermögensanlagen beigelegt, hinsichtlich der Hypothek dagegen die Löschungsbewilligung erfordert. Das deutet darauf hin (in der mündlichen Begründung der VO. im Reichstage [RAnz. 1924 Nr. 49 u. 51] ist näheres über den Grund der Fassungsänderung nicht mitgeteilt worden), daß der bloßen vorbehaltlosen Zahlungsannahme hinsichtlich der Hypothek nicht mehr die gleiche Bedeutung beigemessen sein soll, wie hinsichtlich der persönlichen Forderung. Jener Auffassung steht ferner die Rechtslage bei einer Grundschuld entgegen. Für diese kann, da ihre Entstehung und ihr Fortbestehen als dingliches Recht von dem Bestehen einer Forderung unabhängig ist (RGRKomm. Anm. 1 zu § 1191 BGB.), die Bestimmung des § 11 der VO., soweit sie in den Fällen des § 1 Abs. 2 Nr. 4 das. auf die vorbehaltlose Annahme der Zahlung Gewicht legt, nicht in Betracht kommen. Folgerichtig kommen auch Mügel, DJZ. 1924, 185; Michaelis, Anm. 2 zu § 11; Schaeffer-Keidel, Ergänzungsheft S. 13 und Wagemann, Aufwertung und Geldentwertungsausgleich Anm. 1a zu § 11 der VO. übereinstimmend zu dem Ergebnisse, daß bei einer Grundschuld im Falle einer Annahme der aus dem Grundstücke zu leistenden Geldsummen, ohne Erteilung der Löschungsbewilligung, die Rechte des Gläubigers durch § 11 der VO. unberührt bleiben. Hypotheken und Grundschulden sind nun aber in § 1 Abs. 2 Nr. 1 das. durchaus gleichmäßig nebeneinandergestellt, und auch § 11 ergibt keinen Anhalt, daß ein Unterschied hinsichtlich seiner Wirkungen bei einer Hypothek oder einer Grundschuld gemacht werden sollte. Auch das läßt darauf schließen, daß durch die bloße vorbehaltlose Annahme der Zahlung des Nennbetrages in Papiermark der Gläubiger seiner Rechte an der aufzuwertenden Hypothek nicht verlustig gehen sollte. Hierzu treten noch folgende Erwägungen: Wie oben ausgeführt, war in Fällen der vorliegenden Art bis zum Erlasse der 3. SteuerNotVO. durch die Zahlung des Nennbetrages in Papiermark ein völliges Erlöschen des Schuldverhältnisses nicht herbeigeführt, namentlich der Gläubiger nicht verpflichtet, schon bei vorbehaltloser Annahme dieses Betrages die Löschung der Hypothek zu bewilligen. Die 3. SteuerNotVO., die ja das Aufwertungsrecht nicht erst geschaffen hat, fand diesen im Gesetz, insbes. in § 242 BGB. begründeten Rechtszustand vor. Wenn sie ihn abändern, namentlich die Rechte des Hypothekengläubigers einschränken wollte, so mußte das in ihr einen unzweideutigen gesetzlichen Ausdruck finden. Sie hat aber das Aufwertungsrecht dem Gläubiger hinsichtlich der Hypothek mit klaren Worten nur versagt bei vorbehaltloser Bewilligung der Löschung, nicht schon bei vorbehaltloser Annahme der Zahlung, letzterer Tatsache vielmehr Bedeutung lediglich für die durch die Hypothek gesicherte Forderung beigelegt. Dieser in ihr deutlich zum Ausdruck gebrachte Unterschied kann durch die Erwägung, daß die Hypothek infolge Erlöschens der Forderung zur Eigentümergrundschuld geworden sei, nicht wieder, entgegen dem Gesetzeswortlaute, beseitigt werden. Dies um so weniger, als das Gesetz in § 223 BGB. den Fortbestand der Hypothek für einen verjährten Anspruch vorsieht. Wenn die Verjährung den Anspruch auch nicht von selbst zum Erlöschen bringt, so behaftet sie ihn doch mit einer ohne weiteres wirksamen Einrede (§ 222 das.); das zeigt, daß das Gesetz zum Forbbestande einer Hypothek eine voll wirksame Forderung nicht immer notwendig voraussetzt. Es bedarf für die vorliegende Entscheidung mithin keiner Stellungnahme zu der Frage, ob die Forderung durch die vorbehaltlose Annahme der Zahlung erlischt oder, wie das OLG. Hamburg (HansGerZtg. 1924 Beiblatt für Zivilrechtsfälle S. 225 ff.) annimmt, nach Art der gemeinrechtlichen Naturalobligation fortdauert; ebenso erübrigt sich ein Eingehen auf die Ansicht von Michaelis, der in Anm. 2 zu § 11 der 3. SteuerNotVO. dem Gläubiger, der die Löschung nicht bewilligt hat, unter gewissen Voraussetzungen Rechte an der Hypothek als einer Gläubigergrundschuld geben will. Aus ähnlichen Gründen kommen außer dem schon erwähnten Urteil des OLG. Hamburg, Mügel, Aufwertung Anm. 4 zu § 11 der 3. SteuerNotVO., derselbe in DJZ. 1924 Sp. 185 und JW. 1924, 1620 Anm., ferner Gadow, „Recht“ 1924, 63 Anm. 20, das OLG. Breslau in JW. 1924, 1620, wohl auch Ricks, Ztschr. d. dtsch. Notarvereins 1924, 110 zu der Auffassung, daß das dingliche Recht dem Gläubiger in Ansehung der nicht aufgewerteten Forderung verblieben ist.

(U. v. 3. Dez. 1924; 83/24 V. — Darmstadt.) [Sch.]

****2.** §§ 249, 826 BGB. **An der Regel, daß die Rechtmäßigkeit der Ausschließung eines Vereinsmitgliedes richterlich nicht nachzuprüfen sei, kann nicht ohne Ausnahme festgehalten werden; besonders dann nicht, wenn es sich für das Mitglied um eine Lebensfrage handelt (Kassenarztverein).**]†)

Der Beschluß über die Ausschließung des Kl. aus dem Verein stützt sich auf die §§ 7 und 3 der Satzung. In § 7 heißt es: „Der Ausschluß muß erfolgen, wenn die Bedingungen für die Mitgliedschaft in § 3 nicht mehr zutreffen“; in § 3 sind zunächst die allgemeinen Voraussetzungen für die Erlangung der Mitgliedschaft aufgezählt und sodann in Abs. 2 bestimmt: „Ärzte, welche zu begründeten Bedenken Anlaß geben, daß ein kollegiales Zusammenwirken

---

Zu 2. Die Entsch. wird in Ergebnis wie Begründung der Zustimmung sicher sein dürfen. Sie ist nicht nur für unser soziales Leben, sondern auch rein rechtlich von großer Bedeutung. Das RG. biegt von einem bisher streng festgehaltenen Grundsatz im Vereinsrecht ab. Es läßt ausnahmsweise eine materielle Nachprüfung der Ausschließung eines Vereinsmitgliedes zu.

Die Frage der Nachprüfbarkeit der Ausschließung ist vielfach erörtert worden. Eine zusammenfassende Darstellung fand sie 1913 in der Schrift von Heinsheimer: „Mitgliedschaft und Ausschließung in der Praxis des RG. Ein kritischer Beitrag zum inneren Vereinsrecht“. Das RG. ist in seiner neuen Entsch. einen eigenen und bedeutsamen Weg gegangen. Es hebt auf die Entwicklung des Vereinswesens in der neueren Zeit ab. Namentlich die besondere Bedeutung der Kassenarzt-Vereine wird hervorgehoben. Damit kommt ein allgemeines und wichtiges Prinzip zur Geltung. Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse des wirtschaftlichen und sozialen Lebens zieht Änderung der Rechtsanwendung innerhalb der vom Gesetz freigelassenen Grenzen nach sich.

Ferner ist bedeutsam, daß innerhalb des gleichen juristischen Begriffes, hier innerhalb der Kategorie des Vereins, Abstufungen auf

mit ihnen unmöglich ist, und solche, welche aus auf gleicher Grundlage errichteten Vereinen ausgeschlossen sind, haben keinen Rechtsanspruch auf die Mitgliedschaft." Der Kl. bestreitet, daß in seiner Person Gründe vorlägen, die nach der angeführten Bestimmung der Satzung seine Ausschließung mit der sich daraus ergebenden schwerwiegenden Folge seiner Ausschließung von der Ausübung der Praxis bei den Angehörigen der Ortskrankenkasse rechtfertigen könnten. Über diese Folge hat er folgendes vorgetragen: So, wie sich die Verhältnisse in neuerer Zeit entwickelt hätten, könne ein Arzt nur mit Hilfe der Kassenpraxis soviel erwerben, daß er zu leben vermöge; die freie Praxis sei außerordentlich zurückgegangen. Von seinem vor der Ausschließung erzielten Jahresverdienst von 12000 ℳ träfen nur 2000 ℳ auf die freie Praxis. Es sei ihm deshalb durch den Verlust der Kassenpraxis die Existenzmöglichkeit genommen. Zum Ergreifen eines anderen Berufs, wie auch zur Verlegung seiner Tätigkeit an einen anderen Ort fehlten ihm die Mittel; übrigens würde auch eine solche Verlegung ihm keine Hilfe bringen, weil er an jedem anderen Orte die gleichen Vereins- und Kassenverhältnisse antreffen und nach Ausschließung aus einem Verein bestimmt keine Aufnahme in einem anderen finden würde. Er behauptet, was ihm vom Bekl. vorgeworfen werde, bilde keinen Verstoß gegen die Vereinssatzung; es handle sich hauptsächlich darum, daß der Vereinsvorsitzende Dr. S. die Konkurrenz des Kl. in O. unangenehm empfunden und sie zu beseitigen gestrebt habe. Dr. S. habe ganz offensichtlich auf die Schädigung des Kl. und die Vernichtung seiner Existenz hingearbeitet und dabei die Unterstützung der übrigen Vereinsmitglieder und des Krankenkassenvorstands gefunden. Das BG. ist nicht auf eine Prüfung dieser Behauptung des Kl. eingegangen, sondern hat nur geprüft, ob das in der Satzung für die Ausschließung eines Mitgliedes vorgeschriebene Verfahren eingehalten sei, und hat diese Frage bejaht. Zu einer Prüfung des Ausschließungsbeschlusses auf seine sachliche Berechtigung erachtet es sich nicht für befugt angesichts der ständigen Rechtsprechung, wonach in der Frage der Ausschließung von Mitgliedern in die Selbständigkeit der Vereinsverwaltung nicht eingegriffen werden und deshalb die sachliche Richtigkeit des Vereinsbeschlusses vom Gericht nicht nachgeprüft werden dürfe. Es ist richtig, daß eine ständige Rechtsprechung in diesem Sinne vorliegt; an ihr ist auch im allgemeinen festzuhalten, soweit nicht aus der Entwicklung des Vereinswesens in neuerer Zeit, namentlich auch bezüglich solcher ärztlicher Vereine und ihrer Bedeutung für das Krankenkassenwesen, sich die Notwendigkeit einer Einschränkung ergibt. Nach der Behauptung des Kl. sind die nämlichen Ärzte, die die Mitglieder des beklagten Vereins sind, außerdem noch in dem O.er ärztlichen Bezirksverein zusammengeschlossen und pflegen dort ihre persönlichen und allgemeinen beruflichen Interessen, während der Kassenarztverein ausschließlich geschäftlichen Zwecken, dem Verkehr mit der Ortskrankenkasse und der Regelung der Kassenpraxis diene; ist das richtig, so nähert sich der beklagte Verein, wenn auch nicht seiner rechtlichen Gestaltung nach, so doch in seiner Wirksamkeit den Erwerbsgenossenschaften, die unter besonderer Gesetzgebung stehen und bei denen namentlich die Nachprüfung der Vereinsbeschlüsse über Ausschließung von Mitgliedern durch das Gericht erfolgt. Wenn ferner, wie der Kl. vorträgt und das BG. als richtig unterstellt, die Zugehörigkeit zum Kassenarztverein eine notwendige Voraussetzung für die Gewinnung des Lebensunterhalts für einen Arzt ist, dann versagt für solche Fälle die Erwägung, mit der in der erwähnten Rechtsprechung das Nachprüfungsrecht der Gerichte verneint wird, die Erwägung nämlich, daß das Mitglied durch den in seinem freien Belieben stehenden Eintritt sich der Vereinsgewalt freiwillig vorbehaltlos unterworfen habe und deshalb gegen die darauf gestützten Maßnahmen kein gerichtliches Einschreiten verlangen könne. In Fällen wie hier, wo die Zugehörigkeit zum Verein geradezu eine Lebensfrage für die Mitglieder bildet, muß dem Gericht eine sachliche Nachprüfung des Ausschließungsbeschlusses nach der Richtung gestattet sein, ob nicht in dem Vorgehen des Vereins gegen das Mitglied eine offenbare Unbilligkeit zu finden ist; insofern ist den in der Rechtslehre vielfach hervorgetretenen Anschauungen, auf die auch die Vorinstanzen hinweisen, beizupflichten. Die Notwendigkeit einer solchen Einschränkung der bisherigen Rechtsprechung hat der Senat auch schon im Schlußsatze des Urteils RG. 106, 120 angedeutet. Zur Prüfung der Frage der Unbilligkeit bedarf es einer Abwägung des der Ausschließung zugrunde gelegten satzungswidrigen Verhaltens und der aus der Ausschließung für den Kl. sich ergebenden Folgen; nach beiden Richtungen liegen aber noch keine Feststellungen vor, so daß hierwegen die Zurückverweisung der Sache vor den Tatrichter erfolgen muß. Von Belang für die Billigkeitsfrage kann auch noch sein, ob die anderen Vereinsmitglieder ihrerseits dem Kl. das entsprechende Maß kollegialen Entgegenkommens gezeigt haben, und ob nicht eine Einwirkung auf ihn auch durch weniger strenge Mittel zu erreichen gewesen wäre; insoweit liegen zwar Parteibehauptungen, aber keine Feststellungen vor. Weiter kann für diese Frage von Bedeutung sein die wenig bestimmte Fassung der einschlägigen Satzungsbestimmung, nach der sich der Kl. keineswegs ohne weiteres über einen von ihm begangenen Verstoß gegen die Satzung klar zu sein brauchte. Eine sachliche Prüfung des Vorgehens des Bekl. gegen den Kl. hätte aber das BG. auch schon aus einem anderen Grunde vornehmen sollen. Der Kl. hatte nicht nur geltend gemacht, daß der Ausschließungsbeschluß keine genügende Stütze in der Satzung finde, sondern auch, daß er gegen die guten Sitten verstoße und den Bekl. nach § 826 BGB. schadensersatzpflichtig mache. Wenn das zutrifft, so kann dadurch das Verlangen des Kl. nach Beseitigung des Ausschließungsbeschlusses unter dem Gesichtspunkt des § 249 BGB., Herstellung des Zustandes, wie er ohne die schadenstiftende Handlung bestehen würde, gerechtfertigt werden. Der Antrag, der unrichtigerweise dahin gefaßt ist, daß das Gericht den Beschluß des Vereins aufheben solle (JW. 1905, 315[1] a. E.), kann in der künftigen Verhandlung berichtigt werden. Die Behauptungen des Kl. über ein gegen die guten Sitten verstoßendes, auf seine Schädigung abzielendes Verhalten des beklagten Vereins sind oben angeführt. Das BG. lehnt, ohne auf Einzelheiten einzugehen, die Berücksichtigung jener Behauptungen auch unter dem Gesichtspunkt des § 826 ab unter Hinweis einerseits auf das Protokoll über die Vereinsversammlung v. 24. April 1921, aus dem zu ersehen sei, daß der Ausschließungsbeschluß nicht auf Willkür, Gehässigkeit oder gar Schikane zurückzuführen sei, daß vielmehr die Vereinsmitglieder aus sachlichen Gründen für den Ausschluß des Kl. gestimmt hätten, andererseits unter Verweisung auf das Urteil des RG. in JW. 1903, Beil. S. 40 Nr. 83. Die Berufung auf dieses Urteil geht aber schon deshalb fehl, weil der Sachverhalt ein anderer ist; dort ist ausdrücklich hervorgehoben, der Kl. habe selbst nicht behauptet, daß der Verein den Willen gehabt habe, den Kl. zu schädigen,

---

Grund der sozialen Verhältnisse anerkannt werden. Nicht für jeden Verein soll die ausnahmsweise Nachprüfbarkeit der Ausschließung stattfinden. Diese soll vielmehr nur eintreten dürfen, wenn die Mitgliedschaft des Vereins für die ganze Lebensstellung des Mitglieds von ausschlaggebender Bedeutung ist. Daß innerhalb der privaten Vereine sich ein solcher sozialer Tatbestand überhaupt verwirklichen kann, zeigt zu welcher Bedeutung Vereinigungen des Privatrechtes sich auswachsen können. Sie streifen nahe an öffentlich-rechtliche Gebilde. Durch die neuere Entwicklung der Gesetzgebung über die Krankenversicherung ist die Bedeutung der Kassenarzt-Vereine noch erheblich gesteigert worden.

Das RG. will nicht im eigentlichen Sinne die Rechtmäßigkeit der Ausschließung nachprüfen. Vielmehr soll „eine Nachprüfung des Ausschließungsbeschlusses nach der Richtung gestattet sein, ob nicht in dem Vorgehen der Vereine gegen das Mitglied eine offenbare Unbilligkeit zu finden ist". Das RG. verweist hier auf früher schon in der Rechtslehre hervorgetretene Anschauungen, die solche negative Nachprüfung gestatten wollten (vgl. die Nachweisungen bei Heinsheimer a. a. O. S. 28 Anm. 2). Es wurde dabei auf die §§ 317 und 319 des BGB. verwiesen. Die Satzung des Vereins läßt den Ausschluß auf Grund eines allgemeinen Werturteils über die Kollegialität des Betroffenen zu. Bei Entscheidungen mit solchen Werturteilen sind notwendig Schwankungsgrenzen gegeben. In allen solchen Fällen läßt das RG. nach seiner ständigen sonstigen Rechtsprechung eine Nachprüfung immer nur dahin stattfinden, ob nicht diese Schwankungsgrenzen offenbar überschritten sind, ob also nicht ein offenkundiges Hinausgehen über die vorbehaltene Abwertung zuliegt (vgl. hierzu die näheren Nachweisungen in meiner Schrift „Riskante Rechtsausübung" 1917). Es findet also nicht eine positive Nachprüfung der Richtigkeit des Werturteiles statt, sondern lediglich negativ eine Kontrolle darüber, ob nicht über die Grenzen des freien Ermessens, das mit jeder solchen Abwertung verbunden ist, hinausgegangen worden ist. Das wird man sich bei jeder Nutzanwendung der Grundsätze dieser Entsch. vor Augen halten müssen.

Das RG. stützt diese seine beifallswürdigen Ergebnisse auch auf die Anwendung der §§ 826; 249 BGB. Auch hierbei darf es der Zustimmung sicher sein.

Prof. Dr. Heinrich Hoeniger, Freiburg i. Br.

während im vorliegenden Falle diese Behauptung von vornherein aufgestellt war. Daß Maßnahmen eines Vereins, durch welche die Existenz des Betroffenen völlig oder nahezu untergraben wird, unter § 826 BGB. fallen können, ist wiederholt ausgesprochen worden (RG. 64, 158[1]), 93, 302[2]), JW. 1914, 460[2]), und die Anwendung des § 826 wird auch nicht, wie das BG. anzunehmen scheint, ohne weiteres dadurch ausgeschlossen, daß die die Maßnahme beschließenden Vereinsmitglieder ihr Vorgehen als berechtigt ansehen, vielmehr genügt ein objektiver Verstoß gegen die guten Sitten (RG. 79, 23[3])). Das landgerichtliche Urteil, das vom BU. allgemein in Bezug genommen wird, hatte die Anwendbarkeit der in den Urteilen RG. 64, 158[1]), 93, 304[2]) ausgesprochenen Grundsätze über die Wirkungen des § 826 deshalb verneint, weil es sich in jenen Fällen um Maßregeln gegen Außenstehende, hier um solche gegen ein Vereinsmitglied handle. Eine derartige Unterscheidung ist nicht berechtigt; wenn eine Maßnahme des Vereins ihrem Inhalte und ihrer Wirkung nach gegen § 826 verstößt, so kann es keinen Unterschied machen, ob sie sich gegen einen Außenstehenden oder gegen ein Mitglied richtet. Der Gesichtspunkt, daß sich das Mitglied freiwillig der Vereinsgewalt unterworfen habe, würde gegenüber Maßnahmen von einer unter § 826 fallenden Art überhaupt nicht wohl durchgreifen können, versagt aber jedenfalls, wie oben schon erwähnt, bei einem Verein, wo der Eintritt gar nicht auf freier Entschließung beruhte. Zu einer Erörterung der Frage, ob das Recht des Vereins zur Ausschließung von Mitgliedern eine Einschränkung erleidet durch den „kassenärztlichen Mantelvertrag“ zwischen den Krankenkassen- und Ärzteverbänden (vgl. RG. 106, 120), gibt die Prozeßlage keinen Anlaß.

(U. v. 20. Dez. 1923; 836/22 IV. — Bamberg.)

3. Die Ausschließung aus einem Verein ist regelmäßig unwirksam, wenn dem Betroffenen das rechtliche Gehör versagt worden ist.] †)

Der Kl. war Mitglied des beklagten Vereins, dem durch Kabinettsorder v. 15. April 1884 die Rechte einer juristischen Person verliehen worden sind. Auf Grund der Vereinssatzung ist ihm die Mitgliedschaft durch Beschluß des Verwaltungsrats des Vereins v. 9. Okt. 1922 aberkannt, weil er die Interessen des Vereins geschädigt habe. Der Kl. hat mit dem Antrage Klage erhoben, festzustellen, daß dieser Beschluß unwirksam sei. Ob altes oder neues Recht anzuwenden ist, ist für die jetzige Entscheidung gleichgültig. Denn sowohl nach § 44 II 6 ALR. als auch nach BGB. ist die richterliche Nachprüfung, ob die für den Ausschluß eines Mitgliedes in der Satzung gegebenen Vorschriften beachtet sind, zulässig. Es braucht daher keine Stellung zu der Annahme des LG. genommen werden, daß sich der Verein durch die neue Satzung dem BGB. unterworfen hat, wie dies bei Warn. 1919 Nr. 20 zutraf. Übrigens ist schon nach RG. 81, 244 neues Recht anzuwenden. In dieser Entscheidung ist ausgesprochen, daß gemäß Art. 82 BGB. für konzessionierte Vereine, die vor 1. Jan. 1900 gegründet sind, nur diejenigen altrechtlichen Vorschriften aufrecht erhalten sind, die lediglich konzessionierte Vereine betrafen und daß dazu § 44 II 6 nicht gehört. Zu bemerken ist, daß neuerdings der Sen. auch die sachliche Nachprüfung von Ausschließungsbeschlüssen in besonderen Fällen wegen offenbarer Unbilligkeit für zulässig erklärt hat (RG. 106, 120 a. E.; 107, 386[1])). Das BG. hat der Klage stattgegeben, weil dem Kl. vor der Beschlußfassung über seine Ausschließung das rechtliche Gehör nicht gewährt ist. Vergebens wird diese Begründung von der Rev. bekämpft. Sie steht im Einklang mit dem vom BG. zit. Urteil v. 9. Jan. 1913, IV 354/12, Warn. 1913 Nr. 182, ferner dem Urteile v. 4. Okt. 1915, IV 81/15, JW. 1915, 1424 Nr. 1 und v. 22. Juni 1916, IV 93/16. Das BG. verkennt nicht, daß es Fälle geben kann, in denen es keinem Bedenken unterliegt, von einer vorgängigen Anhörung des auszuschließenden Mitgliedes abzusehen und legt im einzelnen dar, daß dies nach den Umständen des vorliegenden Falles nicht angängig sei. Was die Rev. dagegen vorbringt, liegt auf tatsächlichem Gebiet. Das gilt insbesondere für die Behauptung, die Anhörung wäre für die Entscheidung ohne Einfluß gewesen. Das BG. steht auf einem anderen Standpunkt und hat diesen ausreichend begründet.

(U. v. 9. Okt. 1924; 134/24 IV. — Berlin.) [Ka.]

4. Klausel: Lieferungsmöglichkeit vorbehalten.] †)

Mit Unrecht nimmt die Rev. an, die Klausel „Erfüllungsmöglichkeit vorbehalten“ decke die Bekl. auch vor den Folgen der Nichtlieferung der bestellten Maschine genau so wie sie durch die Klausel gedeckt worden wäre, falls sie als Händlerin den Vertrag geschlossen hätte und von ihrer Fabrikantin mit der Lieferung im Stich gelassen worden wäre. Bezüglich der rechtlichen Bedeutung der in den letzten Jahren häufiger ausbedungenen Klausel „Lieferungsmöglichkeit vorbehalten“ gilt vielmehr folgendes: Die Klausel ist, wie es in dem Urteil des erk. Sen. v. 13. März 1921 II 397/20 heißt „in ihrer sprachlichen Fassung lässig und inhaltlich gänzlich vage“. Sie besagt, wie auch das Urteil des erk. Sen. v. 4. April 1922 II 609/21 ausführt, nichts anderes als daß der Verkäufer nur dann zur Lieferung verpflichtet sein will, wenn ihm die Lieferung möglich ist. Nur wenn sich etwa ein vom Verkäufer zu behauptender und zu beweisender Handelsgebrauch gebildet hätte, der darüber hinaus den Verkäufer auch dann schon frei läßt, wenn er ohne eigenes Verschulden von seinem Lieferanten der Ware oder einer zu ihrer Herstellung erforderlichen Maschine im Stich gelassen wird, wäre der von der Rev. vertretene weitgehende Standpunkt zutreffend. Von dem Bestehen eines solchen Handelsgebrauchs ist aber

---

1) JW. 1906, 743. 2) JW. 1918, 767. 3) JW. 1912, 538.

Zu 3. Daß die Ausschließung aus einem Verein nicht erfolgen darf (und daher wirksam nicht erfolgen kann), wenn dem auszuschließenden Mitglied nicht vorher Kenntnis von dem Ausschließungsvorhaben und Gelegenheit zur Äußerung gegeben wurde, folgt zwar nicht aus der Analogie des gerichtlichen Verfahrens, wohl aber aus den das Rechtsverhältnis zwischen Verein und Mitglied beherrschenden Grundsätzen des materiellen Rechts: ein heimliches oder einseitiges Vorgehen der Vereinsleitung würde der Verkehrssitte eines geordneten — der Persönlichkeit der Mitglieder angemessen Rechnung tragenden — Vereinslebens, der durch Treu und Glauben geforderten Rücksicht widersprechen. Die Mitglieder müssen im Expulsionsverfahren „fair play“ haben, die Expulsionsmacht muß „bona fide“ gehandhabt werden — so heißt es z. B. immer wieder in der reichen englischen Judikatur zu dieser Materie (vgl. Wertheimer-Chaster, Law relating to clubs S. 68 ff., Daly, Club Law S. 15 ff., Encycl. of the Laws of England 3, 103). Ganz ebenso entscheidet die französische Judikatur (vgl. Trouillot-Chapsal, Contrat d'association S. 103 ff.). Der vom RG. herausgearbeitete Grundsatz entspricht also einer allgemeinen Rechtsüberzeugung. Daß es Fälle geben kann, in denen ausnahmsweise eine vorherige Anhörung nicht erforderlich ist, mag zuzugeben sein, und zwar gerade deshalb, weil es sich bei der ganzen Frage nicht um den — sicher ausnahmslosen — prozessualen Grundsatz von der Notwendigkeit des rechtlichen Gehörs, sondern eben um eine Folgerung aus verkehrsmäßiger Betrachtungsweise handelt. Eine solche Ausnahme könnte aber nicht schon damit begründet werden, daß die zuständigen Vereinsorgane auch bei vorheriger Anhörung die Ausschließung würden beschlossen haben. Diese Erwägung (die einigermaßen an die Ablehnung überflüssiger Beweiserhebungen in Prozessen erinnert) entspricht der zugrundeliegenden materiellrechtlichen Erwägung nicht. Das Mitglied, dessen Ausschließung beabsichtigt ist, muß in der Lage sein, vorher seinen Austritt zu erklären; abgesehen davon aber hat es ein Recht darauf, seinen Standpunkt zur Geltung zu bringen. Nicht darauf kann es ankommen, ob im konkreten Falle die Vereinsorgane subjektiv zur Ausschließung entschlossen waren: vielmehr ist eine Ausnahme nur dann gerechtfertigt, wenn der Fall so liegt, daß objektiv, in welchem Vereine auch immer, eine Ausschließung statthaben muß und das Mitglied das Recht auf Schonung verwirkt hat (z. B. bei Verurteilung zu Zuchthausstrafe). Außerdem bedarf es einer Anhörung vielleicht auch dann nicht, wenn sie infolge Verhaltens des Mitglieds (unbekannter Aufenthaltsort) untunlich ist.

Geh. Hofrat Prof. Dr. Heinsheimer, Heidelberg.

1) Vgl. die vorhergehende Entsch.

Zu 4. Das Urteil prägt den sphinxartigen Zügen des Vorbehaltes, „Liefermöglichkeit vorbehalten“, keine andere Prägung auf, als sie ihm schon frühere Erkenntnisse des RG. gegeben hatten.

Der Vorbehalt befreit den Verkäufer, der von seinem Lieferer im Stiche gelassen wird, nur, wenn Käufer und Verkäufer darüber einig waren, daß der Verkäufer die Ware von einem bestimmten Lieferer beziehen oder als Fabrikant die Ware selbst herstellen oder von einem bestimmten Fabrikanten bearbeiten lassen solle, nicht dagegen schon dann, wenn der Käufer ohne eigene Schuld von seinem Lieferer im Stiche gelassen wird. In diesem Sinne auch schon RG. v. 4. April 1922 II 509/21: JW. 1922, 1674[1] = Recht 1923, 628; 29. April 1922 VI 416/21: Recht 1924, 155 = Warneyer 1922, 109[9]; 22. Sept. 1922 II 772/21: Recht 1923, 4.

Über den Vorbehalt Lieferungsunmöglichkeit vorbehalten mit und ohne Zusatz siehe auch JW. 1922, 1674[1]; 1924, 675[9] und die in den Anmerkungen zu diesem Urteil von mir angeführten weiteren Entscheidungen.

RA. Dr. Plum, Köln.

seitens der Bekl. niemals etwas behauptet worden; ein solcher dürfte sich auch schwerlich feststellen lassen (vgl. den Bericht über die von der Berliner Handelskammer erstatteten Gutachten in JW. 1921, 159 Spalte 2 unter Nr. 3 Abs. 2). Abgesehen von diesem Falle würde die Klausel nur dann die von der Rev. für sie in Anspruch genommene Bedeutung gewinnen, wenn nach den Vertragsverhandlungen Käufer und Verkäufer darüber einig gewesen sein sollten, daß der Verkäufer die Ware von einem bestimmten Lieferanten beziehen solle (RGUrteil v. 18. Nov. 1919 III 49/19 und des erk. Sen. v. 2. Jan. 1920 II 271/20 in RG. 97, 325), oder, falls er — wie hier — Fabrikant ist, die Ware unter allen Umständen selbst herstellen oder durch einen bestimmten Unterfabrikanten bearbeiten lassen solle. Im vorliegenden Falle liegt dagegen ein reiner Gattungskauf vor. Die Bekl. hat der Kl. lediglich Material zur Herstellung von Koffern sog. Vulkanfiber in bestimmter Beschaffenheit, Menge und Stärke verkauft. Davon, daß diese Verpflichtung etwa später infolge Unmöglichkeit der Erfüllung wegen Fehlens der zur Herstellung der Vernarbung und des Glättens des Materials erforderlichen, längst bestellten und wiederholt angemahnten Maschine infolge Nichtlieferung der betreffenden Maschinenfabrik weggefallen sei, kann daher gemäß § 279 BGB. keine Rede sein; die Bekl. hat selbst nicht geltend machen können, daß das von ihr der Kl. verkaufte Vulkanfiber anderweit nicht zu beschaffen sei. Danach liegt ein Fall der Lieferungsunmöglichkeit überhaupt nicht vor, und die Bekl. ist zur Lieferung verpflichtet.

(U. v. 19. Sept. 1924; 539/23 II. — Hamburg.)

5. §§ 40, 73 WO. **Der Akzeptant eines verlorengegangenen, auf ausländische Währung lautenden Wechsels darf bei späterer Hinterlegung der Wechselsumme (Art. 40 WO.) nicht nur den für den Verfalltag umgerechneten Markbetrag erlegen. Unterschied zwischen Sachentwertung und Geldentwertung.**]†)

Der Wechsel, den der Kl. über die Kaufpreisforderung von 3181,75 holländischen Gulden mit Fälligkeit v. 22. Juni 1922 auf die Bekl. gezogen und den sie angenommen hatte, lautete nicht effektiv auf ausländische Währung. Art. 37 WO. gestattete der Bekl., den Wert dieser Währung zur Verfallzeit in der Landesmünze zu zahlen; mangels Vorlegung des Wechsels gab ihr Art. 40 ferner das Recht, die Wechselsumme auf Gefahr des Inhabers zu hinterlegen. Nach dem Kurse des Verfalltags (1 h. G. = 125 ℳ) waren 3181,75 h. G. soviel wie 396 367 ℳ. Hieraus schließt das BG., daß die Beklagte durch die am 12. März 1923 erfolgte Hinterlegung des genannten Markbetrags ihrer Pflicht genügt habe. Die Bedenken gegen diese Entscheidung liegen auf der Hand. Allerdings stand der Kl., wenn er sich von der Bekl. ein Akzept geben ließ und das Papier verlor, nicht mehr so günstig da, wie wenn er den Kaufpreis einfach bis zum 22. Juni 1922 gestundet hätte. Um sich gegen die Gefahr einer nochmaligen Inanspruchnahme durch den unbekannten Inhaber des Wechsels zu schützen, durfte die Bekl. hinterlegen und es dem Kl. überlassen, das Geld von der Hinterlegungsstelle abzuheben. Aber die 396 367 ℳ, die sie hinterlegt hat, und die am Verfalltage der Wechselsumme gleichgekommen waren, machten schon zur Zeit der Hinterlegung nur noch 48 h. G. aus. Durch das Abhandenkommen des Wechsels oder durch die bloße Tatsache, daß er zur Zahlung nicht vorgelegt wurde, hätte also die Käuferin die Befugnis erlangt, sich mit einer weit hinter dem Kaufpreis zurückbleibenden Aufwendung von ihrer Schuld zu befreien. Und dies, obgleich die Schuld auf einen bestimmten Betrag holländischer Gulden lautete und die Möglichkeit, statt dessen Mark zu wählen, grundsätzlich nur die Form der Zahlung betraf, ohne an dem Inhalt der Verpflichtung etwas zu ändern (vgl. RG. 101, 313). Die Revision hat recht, wenn sie ein solches Ergebnis unerträglich findet. Ihre eigenen Ausführungen können freilich ebenfalls nicht befriedigen. Es ist nicht richtig, daß die Hinterlegung, sofern sie in Landeswährung geschehen sollte, alsbald nach Verfall hätte vorgenommen werden müssen. Nach dem zweifellosen Sinn und Wortlaut des Gesetzes war hierfür so lange Zeit, bis der Wechsel oder ein ihn ersetzendes Ausschlußurteil (vgl. Art. 73 WO.) zur Zahlung vorgelegt wurde. Der gemeinsame Irrtum des BG. wie der Revision besteht darin, daß sie glauben, den Wert der 3181 h. G. v. 22. Juni 1922 ohne weiteres mit 396 367 ℳ wiedergeben zu können. Das wäre nur dann angängig, wenn sich nach dem Verfalltage nur der Wert des holländischen Guldens, nicht auch der der deutschen Reichsmark geändert hätte. In Wirklichkeit aber war der Wert der Mark, solange die Inflation dauerte, unaufhaltsam gesunken. Um daher den Verfalltagswert der Wechselsumme auch für die spätere Zeit erkennbar zu bestimmen, bedarf es der Heranziehung einer stabileren Währung, am besten des nordamerikanischen Dollars. Die Summe, die die Bekl. zahlen oder hinterlegen mußte, wenn sie sich der Papiermark bedienen wollte, konnte nur mit Hilfe einer doppelten Berechnung gefunden werden, indem man zunächst die 3181,75 h. G. nach ihrem Wert am Verfalltage in die beständige Währung und alsdann den so gewonnenen Betrag nach dem Wert des Zahlungs- oder Hinterlegungstages in Papiermark umrechnete. M. a. W.: da die 3181,75 h. G. am 22. Juni 1922 1212,55 $ gegolten hatten, war dieser letztere Betrag auch für den 12. März 1923 zugrunde zu legen, als der Dollar von 328 auf 20 815 ℳ gestiegen war; die Hinterlegungssumme belief sich also auf (1212,55 × 20 815 =) 25 239 228 ℳ. Natürlich haben die Verfasser der deutschen WO. an eine solche doppelte Umrechnung nicht gedacht. Ebenso wie die ausländischen

---

Zu 5. Die Wechselschuld ist eine abstrakte Urkundsschuld. Über den Inhalt der Schuld entscheidet einzig und allein die urkundsmäßige Feststellung. Gerade die Loslösung von dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft und die für Gläubiger und Schuldner unbedingte Geltung des bestimmten Urkundsinhalts verbürgen die Sicherheit des Wechselverkehrs. Aus dem unmittelbaren Verhältnis vom Gläubiger zum Schuldner und zu Lasten des unlauteren Wechselerwerbers kann gemäß Art. 82 der WO. sich wohl eine Einschränkung oder gar Beseitigung der Schuld auch durch urkundsmäßig nicht erkennbare Tatumstände ergeben; niemals aber kann die Wechselforderung unmittelbar oder auch nur mittelbar sich über den Inhalt der Urkunde, mit der sie verknüpft ist, ausdehnen. Der Wechsel verbrieft den festen Wert, den er angibt. Dieser Wert ist bei Wechseln, die auf Altmark lauten, die Altmarksumme und bei Wechseln in ausländischer Währung, wenn sie der Schuldner in Reichsmark abgilt, der Kurswert unter Zugrundelegung des aus dem Wechsel erkennbaren Fälligkeitstages. Man kann nicht etwa den Grundsatz aufstellen, daß die alte Reichsmark mit der neuen Goldmark identisch sei und daß somit der auf die alte Reichsmark lautende oder mit ihr abgeltbare Wechsel mit dem gleichen Betrage in Goldmark einzulösen oder daß er nur mit diesem Betrage abgeltbar sei. Hiernach kann in keinem Fall wechselmäßig eine Ausdehnung der Schuld oder ihrer Abgeltbarkeit durch Erhöhung der Wechselsumme oder bei Wechseln auf ausländische Währung des Umrechnungsbetrages im Wege der Aufwertung stattfinden.

Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß auf Grundlage des dem Wechsel zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts der Gläubiger eine Aufwertung seines gemeinbürgerlichen Anspruchs durchsetzen kann. Er kann für die von ihm dem Schuldner gewährte Leistung in dem Wechsel ein infolge der Geldentwertung völlig unzureichendes und daher unbilliges Entgelt empfangen haben und demgemäß nach den Grundsätzen von Treu und Glauben bzw. unter Berücksichtigung der von den Parteien beabsichtigten ungefähren Äquivalenz der Leistungen zu einem Aufwertungsanspruch bzw. einem Nachforderungsrecht zugelassen sein. Besteht zwischen dem Wechselgläubiger und dem Wechselschuldner kein gemeinbürgerliches Rechtsverhältnis, stehen sie vielmehr ausschließlich im Wechselverbande, so ist ein Aufwertungsanspruch des Gläubigers überhaupt nicht möglich.

Diese Grundsätze verläßt das RG. in der Entsch. v. 1. Juni 1924, indem es im strittigen Falle auch dem Wechselgläubiger als solchem einen Aufwertungsanspruch zubilligt. Es verläßt aber auch seine bisherigen Grundsätze der Aufwertung, indem es mechanisch den Reichsmarkwert der holländischen Wechselsumme zur Verfallzeit der Höhe nach in Dollar umrechnet und damit im Hinblick auf die zwischenzeitliche unaufhaltsame Entwertung der Papiermark bis zur Hinterlegung dem Endergebnis nach materiell nicht die Verfallzeit, sondern die spätere Hinterlegungszeit für die Umrechnung entscheiden läßt, ohne bei der sich hierdurch ergebenden Aufwertung die Sonderverhältnisse der Beteiligten in Rücksicht zu ziehen.

Lautet der Klagewechsel auf 3181,75 holländische Gulden mit Fälligkeit vom 22. Juni 1922, ohne Effektivleistung vorzuschreiben, so war der Akzeptant des Wechsels befugt, durch Zahlung in Reichsmark von der Guldenschuld sich zu befreien. Der Umrechnung der Wechselsumme in Reichsmark war der Kurs des Verfalltages zugrunde zu legen (Art. 37 WO.). Der Schuldner durfte, als die Wechselurkunde infolge ihres Verlustes nicht vorgelegt wurde, gemäß Art. 40 WO. den Wechselschuldbetrag oder den zur Ablösung der Wechselschuld dienlichen Markbetrag hinterlegen. Dieses Recht verblieb ihm so lange, bis der Wechsel oder dessen durch das Aufgebot zu beschaffender Ersatz ihm zur Zahlung vorgelegt war oder wenigstens bis der Gläubiger das Aufgebot beantragt und Sicherheit ge-

Wechselgesetzgeber, die bei einer nicht ausschließlichen Geldsortenschuld die Zahlung in der heimischen Währung zulassen und als Stichtag den Tag des Verfalls oder den Tag, an welchem Zahlung gefordert werden kann, nennen (Meher, Weltwechselrecht Bd. 1 S. 288 ff.; vgl. auch den Entwurf der Haager Einheitlichen WO. von 1912 Art. 40), haben sie die Stabilität der Landeswährung als selbstverständlich vorausgesetzt. Daraus ist aber nichts gegen die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht herzuleiten. Im Gegenteil zeigt dann, wenn die Voraussetzung der Stabilität entfällt, gerade die doppelte Umrechnung den Weg, dem Sinne des Gesetzes gerecht zu werden. Indem der Senat diesen Weg betritt, zieht er die Folgerung aus der Tatsache, daß die Mark v. 22. Juni 1922 und die v. 12. März 1923 verschiedene Werte darstellten. Dabei befindet er sich in Einklang mit der Rechtsprechung des RG., die in immer steigendem Maße dazu gelangt ist, die Papiermark nur als Zahlungsmittel festzuhalten, als Wertmesser aber zu verwerfen. Nähere Verwandtschaft mit dem jetzt streitigen Fall bieten die Ansprüche auf Ersatz des Wertes einer Sache, bei denen sich der Wert nach einem in der Vergangenheit liegenden Zeitpunkt bestimmt. Nur die spätere Sachwertänderung muß hier außer Betracht bleiben, wogegen einer Änderung des Geldwerts Rechnung zu tragen ist. So ist die Beachtung der Geldentwertung z. B. für den Wertersatzanspruch des Bereicherungsgläubigers (§ 818 Abs. 2 BGB.) als notwendig anerkannt (vgl. RG. 107, 180[1]); 108, 120[2])), und von dem Anspruch des Enteigneten nach § 8 PreußEnteignG. heißt es in RG. 107, 228[3]), die Maßgeblichkeit der Zeit der Zustellung des Entschädigungsfestsetzungsbeschlusses für den Wert der enteigneten Sache habe nicht die Bedeutung, daß dieser Wert auch in der Ziffer auszudrücken sei, in der er nach dem Geldstande von damals zum Ausdruck kam. Der gleiche Grundsatz ist anzuwenden, wenn es sich nicht um eine Leistungs-, sondern um eine Anrechnungspflicht handelt, wie bei der Erbenausgleichung (§ 2055 Abs. 2 BGB.) und der Anrechnung auf den Pflichtteil (§ 2315 Abs. 2). Im Unterschied von diesen Fällen steht in dem des Art. 37 WO. der Wert einer fremden Währung in Frage. Das hat zur Folge, daß die Berücksichtigung besonderer Umstände des Einzelfalles durch sog. Aufwertung ausgeschlossen ist und die innere Kaufkraft der Mark keine Rolle spielt, vielmehr der Wert der fremden Währung durch Vergleich mit einer anderen an Hand der Börsenkurse ermittelt werden muß. Nur der Vergleich mit einer beständigen Währung aber ist imstande, diese Aufgabe zu lösen. Die deutsche Papiermark hatte die Eigenschaft, Wertmesser zu sein, eingebüßt, denn diese beruht auf dem durch keine Gesetzgebung zu beseitigenden Erfordernis der Stabilität. — Hätte nun die Bekl. am 12. März 1923 25 239 228 M hinterlegt, so brauchte sie für alles weitere nicht aufzukommen. Freilich hätte der Kl. die Auszahlung des Geldes von der Hinterlegungsstelle nur gegen Vorweisung des Ausschlußurteils fordern können, das er nach Angabe seines Prozeßbevollmächtigten in der Revisionsinstanz erst am 27. Juni 1923, als 1 h. G. = 60 000 M galt, erwirkt hat. Bis dahin wären die 25 239 228 M infolge des fortdauernden Sinkens der deutschen Währung auf 420,65 h. G. zusammengeschmolzen. Aber da die Hinterlegung auf seine Gefahr geschehen wäre, würde dieser Verlust die Bekl. selbst dann nicht berührt haben, wenn sie einen Verzicht auf Rücknahme nicht ausgesprochen hätte (vgl. Art. 40 WO., § 379 Abs. 2 BGB.). Vielmehr müßte der Kl., wenn der Wechsel auf die von ihm behauptete Weise verloren gegangen und das Aufgebotsverfahren ohne unnützes Zögern betrieben worden ist, für den erwähnten Schaden bei der Dresdener Bank Ersatz suchen. Nach § 278 BGB. war die Bank für ihren Lehrling verantwortlich. Auf der anderen Seite wurde durch die viel zu niedrige Hinterlegung die Schuld der Bekl. auch nicht teilweise getilgt. Wenn nach Art. 38 WO. der Inhaber des Wechsels eine Teilzahlung des Akzeptanten nicht zurückweisen darf, so folgt doch daraus nicht, daß der Akzeptant durch Hinterlegung eines Teilbetrags zum Teil befreit würde. Auch der Einwand der Bekl. aus § 254 BGB., der Kl. habe den Verlust des Wechsels zu vertreten, hat keinen verständlichen Sinn. Abgesehen davon, daß er diesen Verlust, wenn seine Behauptungen zutreffen, ganz offensichtlich nicht zu vertreten hat, ist die Bekl. dadurch auch nicht geschädigt. Sie konnte sich jederzeit durch Hinterlegung befreien und brauchte nie mehr zu hinterlegen, als die Wechselsumme oder ihren Wert bei Verfall.

(U. v. 1. Juli 1924; 790/23 II. — Dresden.) [Ku.]

6. Unlauterer Wettbewerb. Rücksichtnahme auf den Bildungsstand des Durchschnittskäufers.]†)

Das BG. hat das Bestehen einer Verwechselungsgefahr prinzipaliter deshalb verneint, weil das zusammengesetzte Warenzeichen der Bekl. seine Eigenart und Unterscheidungskraft durch das Bild, also durch die weibliche Gestalt erhalte, die sich durchaus vom Rahmen des üblichen abhebe und sich daher dem Erinnerungsvermögen des kaufenden Durchschnittspublikums noch mehr als das Wort „Najade" einpräge, obwohl die Verwendung von Frauenbildnissen für Seife und ähnliche Artikel nicht zu den Seltenheiten gehöre. Der Ge-

---

leistet hatte. Denn der Wechsel ist eine Holschuld und nur gegen Aushändigung des quittierten Wechsels oder seines Ersatzes war der Schuldner zahlungspflichtig (Art. 39, 73 WO.).

Richtig hatte der Wechselschuldner gemäß der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 37 WO. der Umrechnung der holländischen Gulden in Mark den Kurs des Verfalltages zugrunde gelegt. Er hatte durch entsprechende Hinterlegung seine Schuld abgegolten. Eine unmittelbare oder auch nur mittelbare Umrechnung nach dem willkürlichen aus dem Wechsel nicht erkennbaren Hinterlegungstage entsprach nicht dem Wechselrecht. Für die Klage aus dem Wechsel blieb kein Raum mehr.

Wie sehr die WO. individuelle aus der Urkunde selbst nicht zu entnehmende Berechnung der Schuldsumme als wechselmäßig unbrauchbar ausschließen will, ergibt sich aus den Bestimmungen des Art. 51 ff. der WO., wonach im Verzugsfalle nie mehr als die hierfür in der WO. vorgeschriebenen festen Beträge gefordert werden können, mögen die Schadensfolgen für den Wechselinhaber im Sonderfall noch so große sein.

In dem vom RG. untersuchten Fall war zur Sprache gebracht, daß der Wechsel dem Kl. über eine Kaufpreisforderung gegen den Bekl. von diesem gegeben war. Es hätte hiernach der Kl. zwar nicht aus dem Wechsel, wohl aber aus dem zugrunde liegenden Geschäft nach den allgemeinen Grundsätzen, wie sie für gemeinbürgerliche Fälle sich Geltung verschafft haben, Aufwertung beanspruchen können. Ob für den besonderen Fall die Berechnungsart des RG. den auszugleichenden Interessen beider Teile gerecht wurde, wie es doch das RG. hinsichtlich der Aufwertung grundsätzlich anstrebt (RG. 107, 87[4]), 159) läßt sich aus dem Tatbestand der Entsch. nicht erkennen. Keinesfalls aber ist dem RG. rechtlich eben dahin beizutreten, daß es diese der Markentwertung folgende Umrechnung fremder Währung in Reichsmark als eine allgemeingültige für jeden Wechselinhaber dem Akzeptanten gegenüber zur Geltung bringen will.

Die Entsch. des RG. entspricht nicht einmal der Billigkeit. Der Akzeptant mußte seit Verfall des Wechsels mit dessen möglicher Vorlage rechnen und der Zahlung gewärtig sein; er hatte daher die Wechselsumme oder deren Gegenwert in Reichsmark, mit dem er den Gläubiger abfinden durfte, bereitzuhalten. Wenn er von seiner Befugnis, die Guldenschuld in Mark abzugelten, Gebrauch macht, hierbei aber zur Aufwertung auf Grundlage des Hinterlegungstages verpflichtet wird, so fällt der Entwertungsschade der Zwischenzeit zwischen dem Fälligkeitstage und dem Hinterlegungstage ihm zur Last, während die mangelnde Vorlage des Wechsels ein in der Person des Gläubigers eingetretener Umstand ist. —

Dem Gedankengange des RG. nahe bewegt sich v. Velsen, wenn er für Wechselschulden die Aufwertung nach einer festen, von einer Interessenabwägung unabhängigen Skala stattfinden lassen will (DJZ. 1924, 723). Für eine solche Skala fehlt die gesetzliche Grundlage. —

Entgegen dem RG. hat das KG. in bisher scheinbar ständiger Rechtsprechung den Standpunkt vertreten, daß Ansprüche aus Wechseln und Schecks, die in Reichsmark beglichen werden, nicht aufgewertet werden können. „Weder aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen Verzuges (§ 286 BGB.), noch mit Hilfe der Regel über Wahrung von Treu und Glauben und mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§ 242 BGB.) könne aus dem Wechsel ein Anspruch auf Ausgleichung der durch den Währungsverfall eingetretenen Entwertung der Wechselforderung hergeleitet werden" (DJZ. 1924, 743; vgl. auch 1923, 680). Diese Stellungnahme entspricht allein den Grundlagen des Wechselrechts.

JR. Dr. Wilhelm Bernstein, Berlin.

Zu 6. Der volle Wortlaut vorstehenden Urteils findet sich in der Ztschr. Markenschutz und Wettbewerb XXIII, 121, wo auch das für den Bekl. eingetragene, aus Wort und Bild zusammengesetzte Zeichen bildlich wiedergegeben ist. Richtig ist, daß trotz der Eigenart und Unterscheidungskraft des Bildes im Verkehr der wörtliche Bestandteil, nämlich das Wort Najade überwiegen wird; denn dieses Wort ist die gegebene Übertragung des Bildes in die Sprache. Hinzu kommt,

---

1) JW. 1924, 535. 2) JW. 1924, 1591. 3) wird noch abgedruckt. 4) JW. 1924, 28.

samteindruck der beiderseitigen Warenzeichen auf den Durchschnittskäufer sei daher ein so verschiedenartiger, daß von einer Verwechselungsgefahr zwischen beiden keine Rede sein könne. Mit dem Fehlen der Verwechselungsgefahr seien auch alle anderen Ansprüche der Kl. hinfällig. Aber auch für den Fall, daß man entgegen dieser Auffassung nicht das Bild, sondern das Wort „Najade“ als so vorherrschenden Bestandteil des zusammengesetzten Bild- und Wortzeichens betrachten wollte, daß dadurch der Gesamteindruck bestimmt würde, wäre eine Verwechselungsgefahr zwischen den beiderseitigen Zeichen, wie das BG. eventuell annimmt, ebenfalls nicht gegeben, weil die beiden Worte „Naja“ und „Najade“ sich ausreichend voneinander unterschieden. Denn einmal kenne der überwiegende Teil des Publikums, das diese Seifen kaufe, die Bedeutung des Wortes „Najade“ als einer Quellnymphe, während das Wort „Naja“ zunächst als reines Phantasiewort erscheine und erst bei einigem Nachdenken über seine mögliche Bedeutung vielleicht von einigen in seine beiden Silben zerlegt und dann als gleichbedeutend mit „meinetwegen“ oder „allenfalls“ angesehen werde. Dazu komme im Zeichen der Bekl. die Frauengestalt, die in Verbindung mit dem Worte „Najade“ im Beschauer die Vorstellung einer Wasserfrau fest genug einpräge, um jede Verwechselung mit dem Wortzeichen „Naja“ nach seiner dargelegten etwaigen Bedeutung völlig auszuschließen. Beide Begründungen sind rechtsirrtümlich, sie verkennen den Begriff der Verwechselungsgefahr. Wäre das Wortzeichen der Kl. „Naja“ unverändert in das Zeichen der Bekl. übernommen, so würde sich diese unbedenklich des der Kl. geschützten Wortes als Warenzeichen bedienen, der figürliche Zusatz würde nichts daran ändern, da jeder Inhaber eines Wortzeichens berechtigt ist, figürliches Beiwerk anzuwenden und dies auch regelmäßig tut. Dann läge Identität der Wortzeichen vor, § 9 Ziff. 1 WbzG. und es würde auf die Frage der Verwechselungsgefahr (§ 20 WbzG.) nicht mehr ankommen. Da die Bekl. aber nicht das Wort „Naja“, sondern „Najade“ ihrem Zeichen als Bestandteil eingefügt hat, also sich ein aus dem Bilde einer Frauengestalt und dem Worte „Najade“ zusammengesetztes Zeichen für die gleichen Waren wie die Kl., soweit sie hier in Betracht kommen, Toiletteseifen und Parfümerieartikel, hat schützen lassen, so hängt die Entscheidung über die auf das WZG. gestützten Klagansprüche auf Löschung und Unterlassung der Verwendung des Wortes „Najade“ von der Frage ab, ob eine Gefahr der Verwechselung beider Warenzeichen im Verkehr besteht. Maßgebend für die Entscheidung dieser Frage sind nicht alle Einzelheiten des Gesamtzeichens, vielmehr ist stets vom Standpunkt des Verkehrs aus zu prüfen, worauf sich das Augenmerk des kaufenden Publikums richtet, und daß deshalb ein einzelner z. B. der wörtliche Bestandteil eines zusammengesetzten Warenzeichens so vorherrschen kann, daß dadurch der Gesamteindruck bestimmt wird (RGZ. 53, 94; 98, 267 ff., sowie die Entscheidungen des erk. Sen. v. 6. Okt. 1922 II 833/21, v. 17. Okt. 1922 II 811/21[1]), v. 16. Febr. 1923 II 136/22, Freund-Magnus, WbzG. 233, 234; Seligsohn, WbzG. 242, 243; Rhenius, WbzG. 79). Nun betont bereits das LG., dessen Auffassung sich das BG. in erster Linie zu eigen macht, mit Recht, daß zwischen dem Wort „Naja“ und dem Wort „Najade“ eine große Klangähnlichkeit besteht, zumal die letzte Silbe des Wortes „Najade“ unbetont ist. Wenn es demgegenüber unter Berücksichtigung der „Wortverschiedenheit“ auf die Frauengestalt, die seiner Ansicht nach aus dem Rahmen des üblichen heraustritt, das entscheidende Gewicht legen zu sollen glaubt und annimmt, daß sich dem Erinnerungsvermögen des kaufenden Publikums noch mehr als das Wort das Bild der Najade einpräge, so setzt sich diese Ansicht in Widerspruch mit der vom LG. hervorgehobenen, übrigens auch der allgemeinen Erfahrung entsprechenden Tatsache, daß die Verwendung von Frauensbildnissen für Seife und Parfümerieartikel einem weit verbreiteten Gebrauch entspricht. Dabei wird weiter übersehen, daß bei der dem eingetragenen Zeichen der Bekl. entsprechenden Verwendung ein breites Spruchband mit dem Worte „Najade“ in auffallend großen Buchstaben sich vor der Frauenfigur befindet, daß aber bei der der Eintragung nicht entsprechenden Verwendungsart ihres Zeichens durch die Bekl. — z. B. auf den runden und länglichen Toilettenseifenstücken, von denen Reklamebilder zu den Akten überreicht und zum Gegenstande der Verhandlung gemacht sind, das Wort „Najade“ vollständig selbständig, losgelöst aus dem Gesamtzeichen, warenzeichenmäßig verwendet wird, während die Frauengestalt rein dekorativ dem bereits erwähnten, weit verbreiteten Gebrauch entsprechend erscheint. Im Verkehr wird hiernach, sobald die Kl. zur Benutzung ihres vorläufig nur als Vorratszeichen beabsichtigten Wortzeichens „Naja“ übergeht, die eine Seife als „Naja“-, die andern als „Najaden“-Seifen gangbar sein. Es ist rechtsirrtümlich, wenn das BG. in bezug auf den Schutz und die Verwechselungsgefahr einen rechtlichen Unterschied zwischen Vorratszeichen, die es zudem irrtümlich auch „Defensivzeichen“ nennt, und anderen Zeichen zu machen sucht. Daß aber durch jene Gewöhnung des Verkehrs eine Verwechselungsgefahr entsteht, ist auf Grund allgemeiner Erfahrung ganz unbedenklich festzustellen. Die gegenteilige Auffassung des BG. beruht auf Rechtsirrtum, indem es nicht den für die Frage der Verwechselungsgefahr entscheidenden Maßstab der Sorgfalt und Bildung des Durchschnittskäufers, sondern einiger weniger besonders Gebildeter anlegt. Wer mit der antiken Mythologie, den antiken Sprachen und der sich daran anschließenden Literatur und Kunst nicht vertraut ist, was bei dem Seifen und Parfümerieartikel kaufenden — vorzugsweise weiblichen — Durchschnittspublikum selbstverständlich nicht der Fall ist, wird beide Worte für weibliche Eigennamen halten, die die gleiche Person bezeichnen, und zwar „Naja“ für die kürzere, „Najade“ für die vollständigere Form. Hiernach sind die auf § 1 WbzG. in Verbindung mit §§ 9 Ziff. 1 und 20 WbzG. gestützten Klagansprüche auf Löschung und Unterlassung begründet.

(U. v. 6. Juli 1923; 27/23 II. — Düsseldorf.) [Ku.]

7. § 21 I TelegrO. v. 22. Dez. 1921. **Auch schon vor der Beförderung, sofort von Vorlegung eines Schriftstückes zur Beförderung durch den Telegraphen beim Post- oder Telegraphenamt ab, liegt ein Telegramm i. S. dieser haftungsausschließenden Bestimmung vor.**]†)

Das den Schaden verursachende Ereignis, nämlich der Verlust des Telegramms, ist im Bereich der Telegraphenverwaltung eingetreten. Für die Rechtsbeziehungen zwischen ihr und der Kl. ist § 21 I TelegrO. v. 22. Dez. 1921 (RGBl. 1600 Nr. 10) maßgebend. Diese Bestimmung bildet die Unterlage des zwischen der Kl. und der genannten Verwaltung durch Aufgabe und Entgegennahme des Telegramms geschlossenen Beförderungswerkvertrages (RG. 91, 64[1]); 107, 275). Nach ihr leistet die Telegraphenverwaltung für die richtige „Überkunft“ der Telegramme keine Gewähr und hat Nachteile, die durch Verlust, Entstellung oder Verspätung derselben ent-

---

daß im mündlichen und schriftlichen Verkehr eine Ware regelmäßig mit dem Wortzeichen benannt wird, daß der Käufer also im vorliegenden Falle von Najadenseife sprechen wird. Ob eine Verwechslungsgefahr im Verkehr zwischen Najaseife und Najadenseife besteht, und ob das seifekaufende Publikum beide Worte für einen Eigennamen halten wird, ist weniger Rechtsfrage, als Gefühlssache. Gefahr ist kein mathematisch feststehender Begriff. Wer niemals eine Seereise gemacht hat, erblickt schon in dem bloßen Aufenthalt auf dem Schiff eine Gefahr; beim Lesen der Zeitungsmeldung eines Eisenbahnunglücks erscheint auch der Schnellzug manchem gefährlich, der Jahr und Tag gereist ist, ohne sich jemals vor einem Zusammenstoße gefürchtet zu haben. Es ist deshalb verwunderlich, daß das RG. im vorliegenden Falle, selbst wenn es die Auffassung der beiden Vorinstanzen nicht teilte, zu einer Entscheidung in der Sache gelangt ist; denn darin, daß drei Mitglieder des LG. und fünf Richter des OLG. die Gefährlichkeit anders einschätzten als die Mehrheit der sieben Mitglieder des RG., dürfte kaum ein Rechtsirrtum liegen.

RA. Prof. Dr. Martin Wassermann, Hamburg.

Zu 7. Gegen die Entsch. ist auf Grund des geltenden Rechts nichts einzuwenden. Auch wenn man das Rechtsverhältnis zwischen Publikum und Telegraphenanstalt öffentlich-rechtlich auffaßt, wie der Unterzeichnete, dessen Anschauung in dem neuesten österreichischen Telegraphenrecht restlos angenommen wurde, gelangt man zu keinem anderen Ergebnis. De lege ferenda aber würde es sich, um derartigen Unzukömmlichkeiten vorzubeugen, dringend empfehlen, durch Einführung eingeschriebener Telegramme oder von solchen mit Wertangabe den Benutzern der Telegraphenanstalt wenigstens die Möglichkeit zu bieten, sich gegen ähnliche Schäden zu sichern.

Prof. Dr. Nawiasky, München.

---

[1]) JW. 1924, 185.

[1]) JW. 1918, 90.

stehen, nicht zu vertreten. Sie hat daher auch, wie die beiden Vorinstanzen zutreffend angenommen haben, für den hier etwa entstandenen Schaden nicht zu haften. Die Anführung der Revision, daß ein Telegramm i. S. jener Bestimmung erst dann vorliege, wenn die aufgegebene „Depesche" wirklich abtelegraphiert worden sei, ist als zutreffend nicht anzuerkennen. Telegramm i. S. der TelegrO. ist jedes zur Beförderung durch den Telegraphen vorgelegte Schriftstück, selbst dann, wenn dessen Beförderung abgelehnt worden oder sogar ausgeschlossen ist. Dafür, daß gerade in § 21 I dem Worte ein anderer Sinn beigelegt sein soll, fehlen äußere und innere Gründe. Die Revision behauptet, der Bekl. habe selbst anerkannt, daß die Ablehnung seiner Haftung erst mit der Beförderung beginne; er habe nämlich angeführt, der Verlust des fraglichen Telegramms sei nach der Aufgabe während der Beförderung eingetreten, als Beförderung gelte aber schon die Übermittlung vom Postamt an das Telegraphenamt zwecks Weiterbeförderung — letzteres sei allerdings rechtsirrig, denn erst mit der Übertragung der Depesche auf den Apparat beginne die Leistung des Telegraphenamtes. Weder ist dieser Rechtsauffassung der Kl. beizupflichten, noch mußte aus jener Anführung des Bekl. ein Zugeständnis entnommen werden. Schon aus § 4 TelegrO. ergibt sich, daß die Leistung des Telegraphenamtes bereits mit der Annahme des Telegramms beginnen kann und in jedem Falle beginnt sie sogleich dann, wenn das Amt mit dem aufgegebenen Telegramm dienstlich befaßt wird. Für jede in diesen Bereich fallende, an sich demnach von der Telegraphenverwaltung zu vertretende Tätigkeit oder Unterlassung, auch wenn sie wie hier die Überkunft oder Zustellung des Telegramms geradezu vereitelt, ist die Haftung der Telegraphenverwaltung durch § 21 I TelegrO. ausgeschlossen. Daraus, daß bei der letzten, jetzt geltenden Fassung des § 21 I TelegrO. die Bestimmung eingefügt worden ist, daß auch die Nachteile nicht zu vertreten sind, die durch Auflieferung und Zustellung der Telegramme durch Fernsprecher oder Nebentelegraphen entstehen, ist Gegenteiliges nicht herzuleiten. Diese Bestimmung dehnt die Haftungsbefreiung auf Fälle aus, deren Einbeziehung unter den § 21 I in seiner bisherigen Fassung zweifelhaft sein konnte. Daraus ist aber nicht zu folgern, daß die Haftung nicht bisher schon bei solchen Vorkommnissen ausgeschlossen gewesen sei, die sich wie der vorliegende Fall auch im altüberkommenen Betriebe ereignen konnten.

(U. v. 4. Juli 1924; 596/23 III. — Hamburg.) [Sch.]

**8. Haftung des Flugzeughalters aus der Betriebsgefahr ohne Verschulden, auch wenn der Schaden erst durch das Hinzutreten von anderen von dritter Seite gesetzten Umständen eintreten konnte.]

Die Deutsche Seewarte, eine Behörde des Deutschen Reiches, unterhält seit 1920 in A. eine sog. Drachenwarte, die Kastendrachen mit Meßapparaten aufsteigen läßt. Im Jahre 1921 wurde durch ihren Bereich hindurch die Hochspannleitung einer Überlandzentrale gelegt. Die Drachenwarte machte auf die etwa möglichen Gefahren aufmerksam und regte Schutzmaßregeln an. Das zuständige Landratsamt hat indessen solche nicht für erforderlich erachtet und sich darauf beschränkt, die Bevölkerung vor dem Berühren etwa herabgefallener Drähte zu warnen. Dann ist der Draht eines von der Warte aufgelassenen Drachen gerissen, der Drache ist abgetrieben worden, und der an ihm hängende Draht hat sich über die Hochspannleitung gelegt und mit dem herabhängenden Ende eine auf der Weide befindliche Kuh des Kl. berührt. Der durch den Draht auf die Kuh gelenkte Strom der Leitung hat die Kuh getötet. Dem Kl. wurde in den Instanzen Schadensersatz zugesprochen, die Revision des Bekl. zurückgewiesen.

In beiden Vorinstanzen ist der ordentliche Rechtsweg stillschweigend für zulässig erachtet worden. Das zu beanstanden, liegt kein Anlaß vor (RG. 54, 159; 78, 328). Mit Recht ist auch davon abgesehen worden, das Luftverkehrsgesetz v. 1. Aug. 1922 (RGBl. I, 681, §§ 1 Abs. 2, 19 ff.) anzuwenden, denn der fragliche Vorfall hat sich am 16. Mai 1922, also noch vor dem Inkrafttreten der einschlägigen Bestimmungen (a. a. O. § 34) ereignet. Auf den von ihm festgestellten Sachverhalt hat das BG. zutreffend diejenigen Rechtsgrundsätze angewendet, welche Rechtslehre und Rechtsprechung in ständiger Übung entwickelt haben. Hiernach haftet bei Betrieben vorliegender Art der Halter des Flugzeuges (RG. 93, 223), hier des Drachen, also das Reich, dem in seinem Eigentum geschädigten auch ohne den Nachweis eines Verschuldens (RG. 100, 72). Die Revision wendet sich weniger gegen die Beachtlichkeit dieses Rechtsgrundsatzes als dagegen, daß das BG. einen Fall für vorliegend erachtet hat, auf den er Anwendung finden könnte. Insbesondere rügt sie, daß eine dem Betriebe der Drachenwarte eigentümliche Gefahr, eine sog. typische Betriebsgefahr, angenommen worden sei. Ihre Ausführung, daß auch nach der Urteilsschilderung die Gefahr nur gering und lediglich als in Ausnahmefällen eintretend angesehen werden könne, läßt die Annahme des BG., daß dennoch eine dem fraglichen Betriebe innewohnende und ihm eigentümliche Gefahr vorliege, nicht rechtsirrtümlich erscheinen. Die Gefahr mag nicht groß und ihr Auftreten nicht häufig zu gewärtigen sein, immerhin besteht sie nach den vorliegenden Feststellungen. Rechtlich ist es daher nicht zu beanstanden, wenn sie als vorhanden anerkannt worden ist. Darauf, ob Bekl. sie gekannt, aber nicht beachtet habe, kommt es nach der oben wiedergegebenen Rechtsprechung zunächst nicht an. Auch der Hinweis darauf kann zu einer anderen rechtlichen Beurteilung nicht führen, daß hier nur durch das Vorhandensein der Hochspannleitung und die Berührung mit dieser die Gefahr eingetreten sei. Vielmehr hat der Bekl. gerade dadurch, daß er trotz Anlage der Überlandzentrale die Drachenaufstiege fortsetzte, die Betriebsgefahr erhöht und eine Verwirklichung derselben herbeigeführt. Er selbst hat nach der Urteilsfeststellung das erkannt und deshalb die oben wiedergegebenen Schritte getan. Er hat also bei der Fortsetzung der Drachenaufstiege die von ihm selbst als solche erkannte Betriebsgefahr als ein Risiko in Rechnung gestellt — ohne daß ihm übrigens deshalb schon der Vorwurf einer Fahrlässigkeit gemacht werden dürfte (RG. 57, 173). Die Behauptung der Revision, ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Betriebe des Bekl. und dem Schaden des Kl. bestehe überhaupt nicht, trifft demnach nicht zu; nur das ist anzuerkennen, daß ohne den Bestand und Betrieb der Hochspannleitung gerade der vorliegende Unfall wohl nicht eingetreten sein würde. Mit einem Ereignisse nach Art des vorliegenden Falles war jedoch nach der Beweisannahme des BG. im fraglichen Betriebe des Bekl. zu rechnen. Ohne Rechtsirrtum konnte er daher für denselben verantwortlich gemacht werden (RG. 72, 326[1]); 78, 272[2]); 81, 300[3]), 361[4])).

(U. v. 17. Juni 1924; 541/23 III. — Hamburg.) [Sch.]

9. Für den Begriff und Umfang der Amtspflicht kommt es nicht auf den Willen des Beamten in der Richtung gegen die Personen an, gegen die sich die Amtshandlung richtet; auch gegen unbeteiligte Dritte, mit denen er bei der Amtsübung in Berührung kommt, hat der Beamte die Amtspflicht zur Sorgfalt.]

Das BG. stellt fest, daß nicht der verfolgte Straßenhändler, sondern der ihn verfolgende Schutzmann die Kl. umgerannt und so den Schaden verursacht habe. Die schuldhafte Amtspflichtverletzung des Schutzmannes aber, für die der beklagte Fiskus gemäß Art. 131 RVerf. in Verbindung mit dem preuß. Staatshaftungsgesetze v. 1. Aug. 1909 einzustehen hat, findet das BG. darin, daß er bei der Verfolgung des Händlers nicht oder doch zu wenig auf die entgegenkommende Kl. geachtet und seine Bewegungen nicht so eingerichtet habe, daß ein Zusammenstoß vermieden wurde. Auch hiergegen sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Unbegründet ist vor allem der Standpunkt der Revision, daß nicht der Schutzmann, sondern die Kl. die Schuld an dem Zusammenstoße trage. Der Schutzmann mußte, wie jeder, der es für nötig hält, auf einem verkehrsreichen Platze in Eile sich zu bewegen, dabei auf das Publikum gebührend Rücksicht nehmen. Daß er sich im Dienste befand und die Ausübung des Dienstes ihn zur Eile veranlaßte, konnte ihn von jener Rücksicht nicht entbinden. Da er es war, der durch die Verfolgung des Händlers den regelmäßigen Gang des Verkehrs störte, lag auch in erster Linie ihm, nicht der Kl. und den übrigen dort verkehrenden Personen, die Pflicht ob, die Gefahren des Verkehrs zu beachten und einen Zusammenstoß mit Unbeteiligten zu vermeiden. Daß ihm dies bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt möglich war, nimmt das BG. an. Selbst wenn die Kl., wofür übrigens nichts vorliegt, gegenüber dem unerwarteten Vor-

[1]) JW. 1910, 157. [2]) JW. 1912, 459. [3]) JW. 1913, 501. [4]) JW. 1913, 546.

gange sich ungeschickt benommen hätte, würde ein darin liegendes Verschulden gegenüber demjenigen des in erster Linie verantwortlichen Schutzmannes doch so zurücktreten, daß ihm selbst unter dem Gesichtspunkt des § 254 BGB. ein erhebliches Gewicht nicht beizumessen wäre. Unbegründet ist aber auch die Behauptung der Revision, daß der Schutzmann, wenn überhaupt schuldhaft, jedenfalls nicht in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt, sondern nur in Veranlassung, d. h. nur bei Gelegenheit dieser Ausübung die Kl. verletzt habe. Eine Amtspflicht zu sorgfältigem Vorgehen lag dem Schutzmanne nicht nur gegenüber dem Verfolgten, sondern auch gegenüber allen Unbeteiligten ob, deren Weg er bei seiner Amtshandlung, der Verfolgung des Händlers, berührte. Auch der unbeteiligte Dritte muß gegen unbeachtliche Wirkungen von Amtshandlungen geschützt werden. Neben die Amtspflicht der Sorgfalt gegenüber demjenigen, gegen den sich die Amtshandlung nach dem Willen des Beamten richtet, tritt als Amtspflicht die Fürsorge gegenüber Dritten der Art, daß sie nicht durch die gegen andere Personen gerichtete Amtshandlung verletzt werden. Die Meinung, daß es nur auf die Willensrichtung des Beamten ankomme, von einer die Staatshaftung begründenden Amtspflichtverletzung also nur gegenüber den Personen die Rede sein könne, gegen die sich die Amtshandlung mit dem Willen des Beamten richte (vgl. Coester, Jahrb. d. öffentl. Rechts der Gegenwart V, 1911 S. 314 Anm. 2; ebenso Simon, Haftung der Verbände des öffentl. Rechts usw. 1913 S. 43; Reimer, Staatshaftung 1919 S. 30), legt dem Willen des Beamten eine ungebührlich ausgedehnte Bedeutung bei und steht auch nicht im Einklange mit den in der Rechtsprechung des Senats anerkannten Grundsätzen (vgl. RG. 91, 381, 384). Sache freier Willensentschließung war es, ob der Schutzmann den Händler verfolgen, also eine Amtshandlung vornehmen wollte. Die mit dieser Amtshandlung verbundenen Pflichten aber konnten nicht durch den Willen des Beamten auf die Person desjenigen beschränkt werden, gegen den sich die Amtshandlung richtete.

(U. v. 4. Juli 1924; 924/23 III. — Berlin.) [Sch.]

****10.** Die Beamten einer bestimmten Gruppe haben kein wohlerworbenes Recht i. S. von Artikel 129 Abs. 1 Satz 3 RVerf. darauf, daß sie mit einer ihnen bisher im Diensteinkommen gleichgestellten anderen Gruppe im Gehalt aufgebessert werden.]

Die Kl., früher im preußischen Kriegsministerium als Geheime Kanzleisekretäre tätig, wurden im Jahre 1919, als aus den einzelstaatlichen Kriegsministerien das Reichswehrministerium gebildet wurde, in dieses als Ministerialkanzleisekretäre übernommen. Bei der Neuregelung der Gehälter der Reichsbeamten durch das Gesetz v. 30. April 1920 wurden sie in die Gruppe VI der Besoldungsordnung eingereiht. Sie glauben jedoch Anspruch auf die Dienstbezüge der Gruppe VII zu haben und machen zur Rechtfertigung dieses Standpunktes geltend, sie seien früher den der Gruppe VII zugeteilten Bürobeamten 1. Klasse der Provinzialbehörden im Rang und Diensteinkommen gleichgestellt gewesen. Nun bedeute die Eingliederung in die Besoldungsordnung zugleich eine Rangabstufung der Beamten. Da sie durch die Hebung der ihnen vormals gleichstehenden Beamten aus dem Zusammenhang mit diesen herausgerissen und durch die Zuteilung zur Gruppe VI aus der Klasse der mittleren Beamten in die Klasse der Unterbeamten herabgedrückt seien, so sei ihr Rang beeinträchtigt. Die einmal erlangte Rangstellung gehöre jedoch zu den wohlerworbenen Rechten der Beamten, so daß das gleiche auch von der durch sie bedingten Besoldung gelten müsse. Das Reich sei daher verpflichtet, ihnen v. 1. April 1920, dem Tage des Inkrafttretens des vorbezeichneten Gesetzes an, die Unterschiedsbeträge zwischen der Gruppe VI und der Gruppe VII zu gewähren. Das Reich hält ihnen u. a. entgegen, daß sie früher preußische Beamte gewesen, durch die Übernahme in das Reichswehrministerium aber unmittelbare Reichsbeamte geworden seien, und daß sich schon mit Rücksicht auf diese Änderung ihrer staatsrechtlichen Stellung der von ihnen vertretene Standpunkt als unhaltbar erweise. Es bedarf keiner Erörterung, ob diese Rechtsansicht zutrifft. Auch wenn ihr nicht beizupflichten ist, erscheinen die Ansprüche der Revisionskläger ungerechtfertigt. Daraus, daß zwei Beamtengattungen vor dem Inkrafttreten der RVerf. gleiche oder annähernd gleiche Dienstbezüge erhielten, ist ein Recht der Beamten, die schon zur Zeit des Bestehens dieses Zustandes zu ihnen zählten, auf Aufrechterhaltung der Gleichstellung nicht abzuleiten. Die Hebung der einen Beamtengruppe in der Besoldung hat auch keine Schlechterstellung der Angehörigen der anderen Gruppe zur Folge; diese bleibt auf ihrer bisherigen Besoldungsstufe stehen. Für die gegenteilige Auffassung bietet die Vorschrift in § 34 BesoldG. v. 30. April 1920/26. Okt. 1922 keine Stütze. Der Gesetzgeber hat hier allerdings als einen der Fälle, die nach seiner Meinung an sich ein verfassungsänderndes Gesetz (Art. 76 RVerf.) erfordern und deren Regelung im Wege der einfachen Gesetzgebung ermöglicht werden soll, die Änderung der Einreihung der Beamten in die Besoldungsgruppen ins Auge gefaßt. Eine solche Änderung der Einreihung widerfährt jedoch nicht den Angehörigen einer Beamtenklasse durch die Höherstufung einer anderen mit ihr bisher derselben Besoldungsgruppe zugeteilten Beamtengattung. Ebensowenig würden die Revisionskläger Anspruch auf die Sätze der Gruppe VII erheben können, wenn mit ihnen entgegen der Begründung zum Entwurf des Besoldungsgesetzes unter IX (S. 15) davon auszugehen wäre, daß die gruppenmäßige Abstufung der Beamten in der Besoldungsordnung zugleich eine Rangordnung der Ämter darstelle. Zwar ist — wie RG. 105, 24 mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte des Art. 129 Abs. 2 RVerf. angenommen hat — die Versetzung eines Beamten in ein Amt von geringerem Rang unzulässig. Allein selbst wenn der Rechtsgedanke, auf dem dieser Grundsatz beruht, zu der Annahme nötigte, daß die Herabsetzung eines Amtes im Rang den es bisher verwaltenden Beamten gegenüber unwirksam sei, so würde dies der Klage nicht zum Erfolg verhelfen können. Wie nach dem Dargelegten die Aufstufung einer Beamtenklasse im Gehalt für die mit ihr im Diensteinkommen vorher gleichgestellte Beamtengruppe keine Schlechterstellung bedeutet, so würde auch die Hebung der einen Gruppe im Rang für die andere noch keine Rangminderung in sich schließen; diese würde ihre bisherige Rangstufe beibehalten.

(U. v. 24. Juni 1924; 585/23 III. — Berlin.) [Sch.]

11. Der nach Maßgabe der preuß. VO., betr. die einstw. Versetzung der unmittelbaren Staatsbeamten in den Ruhestand v. 26. Febr. 1919, in den Ruhestand versetzte Beamte hat auf die in dieser VO. bestimmten Wartegelder ein wohlerworbenes Recht i. S. Art. 129 RVerf. Eine Herabsetzung auf Grund § 29 PreußBeamtDienstEinkG. vom 17. Dez. 1920 tritt daher nicht ein. Aufwertung der Beamtenbezüge braucht nicht innerhalb der 6-Monatsfrist des § 2 des Ges. v. 24. Mai 1861 geltend gemacht zu werden. Art. 7 der VO. vom 12. Dez. 1923 über die 12. Ergänzung des Besoldungsgesetzes steht der Aufwertung rückständiger Beamtenbezüge nicht entgegen.]

Nachdem der Kl. bereits auf Wartegeld gesetzt worden war, ist das PreußBeamtDienstEinkG. v. 17. Dez. 1920 ergangen. Die Revision beanstandet nicht, daß die dem Kl. günstigen Bestimmungen dieses Gesetzes angewendet worden sind. Sie rügt aber als rechtsirrig, daß nicht auch § 29 a. a. O. angewendet worden sei. Durch das genannte Gesetz seien, so trägt sie vor, die Bezüge, auf welche die preuß. Beamten damals Anspruch hatten, anderweit geregelt und aufgebessert worden. Wenn man nun auch annehme, daß die Beamten auf die bisherigen Bezüge ein wohlerworbenes Recht i. S. des Art. 129 RVerf. gehabt hätten, so stehe ihnen doch ein solches auf deren uneingeschränkte Besserung nicht zu. Letztere sei ihnen auch nur mit dem in § 29 des vorgenannten Gesetzes ausgesprochenen Vorbehalt gewährt worden, daß Änderungen derselben durch Gesetz erfolgen könnten. Ein solches Gesetz verletze nicht die wohlerworbenen Rechte der Beamten, sofern es nur dasjenige berühre, was ihnen durch das Gesetz vom 17. Dez. 1920 oder späterhin gewährt worden ist, und dasjenige unberührt lasse, was ihnen bis dahin bereits zustand. Dieser Ausführung ist hier nicht beizutreten. Dem Kl., der nach Maßgabe der preuß. VO. v. 26. Febr. 1919, betr. die einstweilige Versetzung der unmittelbaren Staatsbeamten in den Ruhestand (GS. 33), in den einstweiligen Ruhestand versetzt worden ist, steht gemäß § 1 Abs. 2 a. a. O. für die hier in Betracht kommende Zeit als Wartegeld der volle Betrag seines ruhegehaltsfähigen Diensteinkommens zu. Er muß also

während dieser Zeit hinsichtlich seiner Bezüge so gestellt werden, als ob er ein noch im Dienst befindlicher Beamter in seiner damaligen Stellung wäre. Wurden die ruhegehaltsfähigen Bezüge dieser Beamtenklasse aufgebessert, so erfuhr notwendig auch sein Wartegeld die gleiche Aufbesserung. Hierauf hatte der Kl. ein nach Maßgabe der vorgenannten VO. ihm gewährtes und wohlerworbenes Recht i. S. des Art. 129 RVerf. Damit ist nun nicht gesagt, daß jeder Beamte stets ein unentziehbares und unabänderliches Recht auf alle Gehaltserhöhungen hat, die in einem neuen Besoldungsgesetz ausgeworfen sind. Vielmehr ist hiermit nur der auch schon in § 3 (vgl. § 13) des RGes. v. 21. Dez. 1920 zur Sicherung einer einheitlichen Regelung der Beamtenbesoldung ausgesprochene Grundgedanke hervorgehoben, daß wohlerworbene Rechte der einzelnen Beamten durch die Sperrmaßregeln nicht berührt werden sollen. Hieraus folgt, daß das BG. rechtlich nicht geirrt hat, als es eine Herabsetzung der Bezüge des Kl. auf Grund des § 29 PreußBeamtDienstEinkG. vom 17. Dez. 1920 und des Art. III des Preuß. Ges. v. 24. Nov. 1921 nicht eintreten ließ, sondern den klägerischen Anspruch auf Wartegeld in Höhe des vollen Diensteinkommens für gerechtfertigt erachtete. Die dem Kl. zugebilligten Beträge hat das BG. aufgewertet. Das bekämpft die Revision in zwiefacher Weise. Sie rügt zunächst, daß das Gericht auf den dahingehenden Antrag des Kl. eingegangen sei, obwohl er diesen Anspruch erst im Laufe des Rechtsstreites nach Ablauf der oben erörterten Frist von 6 Monaten erhoben habe. Unzutreffend sei die Ansicht des BG., daß dieser Anspruch lediglich als ein Teil der im Ministerialbescheid abgelehnten Ruhegehaltsregelung anzusehen und schon im ursprünglichen Klagantrag enthalten sei. Der bekämpften Rechtsansicht ist indessen beizutreten. Die Ablehnung des klägerischen Aufwertungsanspruches ist in dem vorgenannten Bescheid notwendig und selbstverständlich bereits enthalten; das Aufwertungsbegehren selbst enthielt auch keinen vom ursprünglichen Klagantrag nicht berührten Anspruch, sondern ist lediglich als eine Ausgestaltung dieses Antrages anzusehen. Daß er zahlenmäßig sich nicht mit den in der Ministerialinstanz abgelehnten Mehransprüchen deckt, ist insoweit nicht entscheidend. Ebensowenig ist dabei von Belang, wie in Aufwertungsstreitigkeiten der Wert des Streitgegenstandes zu berechnen ist, denn hierbei handelt es sich um eine prozeßrechtliche Frage, die sich mit der nach § 2 des Ges. v. 24. Mai 1861 zu beantwortenden nicht deckt. Aber auch Art. 7 der VO. v. 12. Dez. 1923 (RGBl. I, 1181) soll nach Ansicht der Revision dem Aufwertungsbegehren entgegenstehen. Das ist nicht zuzugeben. Aufwertung ist weder Verzinsung noch Schadensersatz.

(U. v. 29. Okt. 1924; 32/24 III. — Celle.) [Sch.]

12. Rechtsgültigkeit der VO. des Reichspräsidenten v. 14. Aug. 1919 über die Vereidigung der öffentlichen Beamten. Bindung der ordentlichen Gerichte an die Entscheidung der Disziplinarbehörden; Art. 129 Abs. 1 Satz 4 steht nicht entgegen.]

Der Kl., Oberlehrer, verweigerte die Leistung des in Art. 176 RVerf. vorgeschriebenen Beamteneides in der Fassung der VO. des Reichspräsidenten v. 14. Aug. 1919, deshalb im Dienststrafverfahren Dienstentlassung unter Zubilligung von drei Vierteilen des gesetzlichen Ruhegehalts. Der Kl. vertritt den Standpunkt, daß die Norm des Beamteneides insofern über Art. 176 RVerf. hinausgehe, als sie das Gelöbnis „Treue der Verfassung“ enthalte. Er bestreitet daher, daß seine Weigerung, den Eid in dieser Form zu leisten, ein Dienstvergehen enthalte und behauptet, daß er zu Unrecht entlassen sei. Da nach seiner Ansicht die Entscheidungen der Disziplinarbehörden die ordentlichen Gerichte nicht binden, so hält er sich für berechtigt, den Unterschied zwischen den Dienstbezügen, die ihm im Falle der Nichtentlassung zustehen würden und den Ruhegehaltsbeträgen zu fordern. Er ist in den Vorinstanzen abgewiesen, seine Revision wurde zurückgewiesen. Die Lehrer an den von den Gemeinden unterhaltenen höheren Unterrichtsanstalten in Preußen sind als Kommunalbeamte i. S. des KBG. v. 30. Juli 1899 anzusehen (RG. 97, 312; JW. 1920, 786). Die Geltendmachung des streitigen Gehaltsanspruchs im Klagewege setzt daher gemäß § 7 dieses Gesetzes, der durch Art. 129 Abs. 1 Satz 4 RVerf. unberührt geblieben ist (RG. 106, 40), die Einholung eines Vorbescheids des Bezirksausschusses voraus. Diesem Erfordernis hat der Kl. genügt. Der Umstand, daß der Bezirksausschuß wegen vermeintlicher Unzuständigkeit von einer *sachlichen* Entscheidung Abstand genommen hat, schließt den Rechtsweg nicht aus (RG. 42, 281; 59, 166). In der Sache selbst hat es der BR. mit Recht abgelehnt, in die vom Kl. begehrte Prüfung der Rechtmäßigkeit der Dienstentlassung einzutreten. Zwar erleidet der § 5 des Gesetzes betr. die Erweiterung des Rechtswegs v. 24. Mai 1861 mit Rücksicht auf die Eigenschaft des Kl. als Kommunalbeamten keine Anwendung (JW. 1913, 106[22]). Die Maßgeblichkeit der disziplinargerichtlichen Entscheidung für den Zivilrichter ergibt sich aber ohne weiteres aus deren rechtlicher Wirkung. Sie bringt, wenn sie auf Entfernung aus dem Amte lautet, mit dem Eintritt der Rechtskraft die Beamteneigenschaft des Verurteilten zum Erlöschen. Diese Veränderung der staatsrechtlichen Stellung haben die Gerichte als eine vollendete Tatsache hinzunehmen und ihrer Entscheidung über die aus dem Dienstverhältnis abgeleiteten vermögensrechtliche Ansprüche des Beamten zugrunde zu legen. Die Verfassung bietet keinen Anhalt dafür, daß mit der Gewährleistung des Rechtswegs für diese Ansprüche zugleich die Befugnis der Gerichte hat begründet werden sollen, im Rahmen der von ihnen zu treffenden Entscheidungen die Rechtmäßigkeit der Dienstentlassung selbständig und unabhängig von der Entscheidung der Disziplinarbehörden zu beurteilen. Die Entstehungsgeschichte des Art. 129 Abs. 1 Satz 4 läßt dies nicht erkennen. Insbesondere ist der Wille einer solchen Ausdehnung der richterlichen Aufgaben auch nicht daraus zu entnehmen, daß die RVerf. anders als das preuß. Ges. v. 24. Mai 1861 (vgl. §§ 1 und 5) und anders als das BGB. (vgl. §§ 149 und 150) den Grundsatz der Zulässigkeit des Rechtswegs für die bezeichneten Ansprüche nicht durch eine Vorschrift ergänzt hat, welche die Bindung der Gerichte an die vorausgegangenen Entsch. des Disziplinarrichters ausspricht. Bei der dargelegten Tragweite dieser Entscheidungen bedurfte es einer solchen ausdrücklichen Bestimmung nicht. Es hätte im Gegenteil, wenn den Gerichten das zur Erörterung stehende weitgehende Prüfungsrecht hätte eingeräumt werden sollen, diese Absicht des Gesetzgebers in einem besonderen Rechtssatz zum Ausdruck gebracht werden müssen. Aus dem Mangel einer solchen Bestimmung darf um so mehr auf das Fehlen jener Absicht geschlossen werden, als die Erweiterung der richterlichen Machtbefugnisse nach der bezeichneten Richtung angesichts des im Reich und in Preußen bestehenden Rechtszustands (RG. 12, 70) einen Bruch mit der Rechtsentwicklung bedeutet hätte. Wären die Gerichte in der Lage bei der Beurteilung der Gehaltsansprüche eines mit Entfernung aus dem Amte bestraften Beamten die Rechtmäßigkeit dieser Maßnahme zu verneinen und ihm Gehalt zuzusprechen, so würde sich hieraus auch ein unerträglicher Widerspruch zwischen ihrer und der im Dienststrafverfahren ergangenen rechtskräftigen Entscheidung in allen den Fällen ergeben, in welchen das Disziplinargericht angeordnet hat, daß dem verurteilten Beamten ein Teil des gesetzlichen *Ruhegehalts* zu belassen sei. Mit Recht hat das BG. auch den Versuch des Kl. zurückgewiesen, der Klage unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzanspruchs mit Hilfe der Behauptung zum Erfolg zu verhelfen, daß der in der VO. des Reichspräsidenten v. 14. Aug. 1919 geregelte Inhalt und Wortlaut des Beamteneides, soweit das Gelöbnis der Treue gegen die Verfassung aufgenommen sei, gegen Art. 176 RVerf. verstoße, und daß deshalb die Veranlassung des Dienststrafverfahrens sich als eine mißbräuchliche Ausübung der öffentlichen Gewalt kennzeichne. Diese Begründung, welche auf die Haftung der beklagten Stadtgemeinde gemäß § 4 des Gesetzes v. 1. Aug. 1909 abzielt, scheitert, von anderen schwerwiegenden Bedenken abgesehen, daran, daß die Rechtsgültigkeit der bezeichneten VO. auf Grund der Erwägungen in dem Urteile des Reichsdisziplinarhofs v. 5. Dez. 1921 in der Sache F 77/21 (abgedruckt in LZ. 1922, 201 ff.) zu bejahen ist.

(U. v. 8. Juli 1924; 109/24 III. — Düsseldorf.) [Sch.]

13. §§ 323, 322 ZPO. Die Änderung der Verhältnisse kann wiederholt berücksichtigt werden. Wiedergewähr einer zuerst zugesprochenen, später aberkannten Rente.]†)

Der Kl. hat am 21. Mai 1898 einen Eisenbahnunfall

Zu 13. Ergeht im Rentenprozeß ein klagabweisendes Urteil, so ist es gemäß der allgemeinen Regel der vollen Rechtskraft fähig;

erlitten und am 10. April 1902 gegen die Bekl. auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes die Zahlung einer Geldrente rechtskräftig erstritten. Durch rechtskräftiges Urt. v. 14. Okt. 1912 ist sodann wegen Fortfalls der Erwerbsbeschränkung die Zahlungsverpflichtung der Bekl. ab 15. Mai 1912 aufgehoben worden. Kl. verlangt nunmehr mit der am 6. Dez. 1919 erhobenen Klage auf Grund der Behauptung, daß sich inzwischen sein Gesundheitszustand wieder verschlimmert habe und seine Erwerbsfähigkeit neuerdings gemindert sei, die Wiedergewährung einer Rente. Aus den Gründen: Das LG. faßt die erhobene Klage als neue Schadensersatzklage, das OLG. als Umwandlungsklage nach § 323 ZPO. auf. Wäre das erste richtig, so hätte — was nicht geschehen ist — über den Klaggrund in seiner Gesamtheit von neuem verhandelt und entschieden werden müssen, während im zweiten Fall die Feststellungen der früheren Urteile über die grundsätzliche Haftpflicht der Bekl. zugrunde zu legen waren und es nur einer erneuten Entscheidung über das nunmehrige Vorhandensein von Schadensfolgen, insbesondere über die Frage bedurfte, ob neuerdings die Erwerbsfähigkeit des Kl. infolge des Unfalls gemindert ist. Es war daher zu prüfen, ob in Fällen der vorliegenden Art — was die Revision bestreitet — die Umwandlungsklage des § 323 ZPO. zulässig ist. Nach dem Wortlaut des § 323 ZPO. muß eine Verurteilung erfolgt sein. Ist die Klage abgewiesen, weil eine Haftpflicht der beklagten Partei von vornherein nicht besteht, weil z. B. kein Betriebsunfall oder aber eigenes Verschulden des Kl. oder höhere Gewalt vorliegt, so ist die Geltendmachung auch eines später eingetretenen Schadens wegen der Rechtskraft der ergangenen Entscheidung ausgeschlossen. Anders liegt die Sache, wenn die Haftpflicht an und für sich bejaht und die Abweisung nur wegen Fehlens von Schadensfolgen z. B. der behaupteten Erwerbsbeschränkung ausgesprochen ist. Hier wird von manchen Schriftstellern nach allgemeinen Grundsätzen die Anstellung einer neuen Schadensersatzklage für statthaft und geboten erklärt (Seuffert, 2 zu § 323 ZPO.; Kann, 2d, bb daselbst; Hellwig, System S. 810; Oertmann im Arch. f. ziv. Pr. Bd. 109 S. 309 ff.; Oppermann in der Zeitschrift für Zivilprozeß Bd. 38 S. 453 und unter Einschränkung auf einen von dem früheren unabhängigen Klaggrund Stein II, 2 zu § 323 ZPO.; F. Seligsohn, Haftpflichtgesetz S. 295/96), während andere die Umwandlungsklage zulassen (Skonietzki, 8 zu § 323 ZPO.; Eger, Reichshaftpflichtgesetz 7. Aufl. S. 537, 559; Reindl, Reichshaftpflichtgesetz S. 198; Wolf, JW. 1904, 571; Jäger, Umwandlungsklage S. 20). Die letztere Ansicht verdient jedenfalls dann den Vorzug, wenn es sich wie hier um die Wiedergewährung einer ursprünglich zugesprochenen, dann wegen Fortfalls der Erwerbsbeschränkung durch Abänderungsurteil aberkannten und jetzt wegen neu eingetretener Minderung der Erwerbsfähigkeit wieder geltend gemachten Rente handelt. Nach der einmal erfolgten Verurteilung gestattet das Gesetz die wiederholte Berücksichtigung der veränderten Verhältnisse. Die ursprünglich zuerkannte Rente kann aberkannt, aber auf Umwandlungsklage hin auch wieder zugesprochen werden. Es würde dem Grundsatz der Billigkeit, auf dem die Vorschrift des § 323 ZPO. beruht, widersprechen, wenn der Kl. danach zwar die Erhöhung einer auf einen ganz geringen Betrag herabgesetzten Rente, nicht aber nach völliger Aberkennung ihre Wiedergewährung verlangen könnte. Sinn und Zweck der Vorschrift gebieten daher ihre Ausdehnung auf Fälle der vorliegenden Art. Ähnlich hat das RG. (RG. 17, 23) unter der Geltung des früheren § 7 Abs. 2 RHPflG., der ausdrücklich die Wiedergewährung einer aberkannten Rente vorsieht und jetzt durch § 323 ZPO. ersetzt ist, entschieden. In der gegenteiligen, ebenfalls einen Fall des § 7 Abs. 2 RHPflG. a. F. betreffenden Entsch. v. 8. Mai 1888 (Eger, Eisenbahnrechtl. Entsch. Bd. 6 S. 296 = SeuffArch. Bd. 44 Nr. 25) waren nicht eine Rente, sondern verschiedene Kapitalbeträge zuerkannt; auf diesen anders gelagerten Sachverhalt weist das Urteil ausdrücklich hin. Gegenüber der Umwandlungsklage des § 323 ZPO. beginnt nach feststehender Rechtspr. des RG. die zweijährige Verjährungsfrist des § 8 RHPflG. nicht vom Tage des Unfalls, sondern erst vom Eintritt der den Umwandlungsanspruch bedingenden Änderung der Verhältnisse, hier der Minderung der Erwerbsfähigkeit an zu laufen (RG. 86, 182/83[1]); Warneyer, Rechtspr. 1913 Nr. 4a E. LZ. 1923, 349 und Urt. v. 17. Jan. 1924, IV 897/22[2])).

(U. v. 29. Sept. 1924; 75/24 IV. — Köln.) [Ka.]

14. Nur der ziffernmäßige Betrag des Klagantrags, nicht dessen innerer Wert kommt sowohl für den Streitwert wie für die Rechtsmittelsumme in Betracht. Bei Papiermarkurteilen tritt die Rechtskraft nur für den Urteilsbetrag ein.]

Die Revision ist unzulässig, weil die Revisionssumme nicht vorhanden ist. Diese beläuft sich für die vorliegende Sache nach Art. II Ziff. 1 des 2. Reichsgesetzes zur weiteren Entlastung der Gerichte, v. 27. März 1923 (RGBl. I, 217) in Verbindung mit Art. XV Abs. 2 der VO. des Reichsjustizministers zur Entlastung der Gerichte, v. 23. Juli 1923 (RGBl. I, 742) auf 500 000 ℳ. Den Beschwerdegegenstand bilden aber hier nur die vom Kl. geforderten 5000 ℳ. Daß sich ein Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs, wie es hier vorliegt, bei der Einklagung eines Teilbetrages auf diesen Anspruch nur in dem Umfange erstreckt, wie er zur Zeit der Erlassung des Urteils anhängig war, ist anerkannten Rechtens (RG. 63, 199[3])) und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen. Sie macht nun geltend, unter den heutigen Verhältnissen würde die Anwendung dieses Grundsatzes zu unbefriedigenden Ergebnissen führen, wenn die Veränderung des Geldwertes nicht berücksichtigt werde. Im vorliegenden Falle sei der Sinn der Klage, daß von dem dort sowie in einem späteren Schriftsatze berechneten Schaden ein dem Verhältnis des Gesamtschadens zu 5000 ℳ entsprechender Bruchteil gefordert werde. Streitgegenstand seien daher 5000 ℳ

---

dagegen genießt das verurteilende Erkenntnis nur eine beschränkte Rechtskraft nach § 323 ZPO. Billigkeitserwägungen sozialer Natur begründen die dem § 7 RHaftpflG. v. 7. Juni 1871 entnommene Ausnahmevorschrift.

Wenn das erste Urteil die Klage abweist, so wird dies regelmäßig darauf beruhen, daß ein Rentenanspruch nicht entstanden ist. Wenn es aber auf Verurteilung lautet, so daß ein zweites Urteil möglich wird, so kann dieses nur darauf gestützt sein, daß der Rentenanspruch erloschen ist. Ein innerer Grund dafür, daß das Urteil, welches das Erlöschen des Anspruchs zur Geltung bringt, mit stärkerer Rechtskraft ausgestattet sein soll, als dasjenige, welches sein Bestehen ausspricht, ist nicht ersichtlich. Im Gegenteil würde es der Billigkeit widerstreiten, wenn nur gegenüber der Verurteilung, aber nicht gegenüber der späteren Aufhebung die Entwicklung des Schuldverhältnisses, besonders die Veränderungen der Erwerbsfähigkeit, der Unterhaltsbedürftigkeit, der Unterhaltsleistungsfähigkeit usw. zur Geltung kommen könnten. Daher darf man bei dem zweiten Urteil nicht dieselbe Unterscheidung wie bei dem ersten machen dahin, daß im Falle der Klagabweisung volle Rechtskraft und nur bei Verurteilung beschränkte Rechtskraft eintritt. Vielmehr kann, wenn das zweite Urteil die Aufhebung der Rente verordnet, ein drittes Urteil auf Wiedergewährung der Rente ergehen usw. Diese Regelung war auch in § 7 RHaftpflG. ausdrücklich getroffen. Ob sogar die Regel, daß das klagabweisende erste Urteil der vollen Rechtskraft fähig ist, einer Ausnahme unterliegt, ist in der Entsch. offengelassen.

Der Unfall hat sich vor dem Inkrafttreten des § 323 ereignet, das erste Urteil ist aber nach dem 1. Jan. 1900 rechtskräftig geworden. Das EGBGB., das in Art. 42 den § 7 RHaftpflG. änderte, ordnete zugleich in Art. 170 an, daß für ein vor dem Inkrafttreten des BGB. entstandenes Schuldverhältnis die bisherigen Gesetze maßgebend bleiben. Das gilt besonders für das Erlöschen der Schuldverhältnisse aus Gründen, die sich aus ihrer inneren Entwicklung ergeben (RG. 53, 380; Habicht, Einwirkung S. 169). Man könnte daher auch die Meinung vertreten, daß die Wiedergewährung der Rente schon deshalb zulässig sei, weil § 7 RHaftpflG. v. 7. Juni 1871 für dieses Schuldverhältnis noch gelte. Damit ist nicht etwa gesagt, daß für Rentenansprüche, die vor 1900 entstanden sind und dem Gebiet des RHaftpflG. nicht unterstehen, daher auch nicht durch dessen § 7 geschützt sind, der § 323 ZPO. keine Geltung habe. Das trifft nur für den Fall zu, daß das Urteil vor 1900 rechtskräftig geworden ist (RG. 63, 118).

Bei alledem darf nicht übersehen werden, daß die Möglichkeit der Wiedergewährung aufgehobener Renten starke Schattenseiten hat und daß von ihr daher nur mit Vorsicht Gebrauch zu machen ist, vor allem bei Nervenleiden. Die Begehrlichkeitsvorstellungen, die die Hauptträger der Rentenhysterie sind, kommen bei dieser Rechtslage nie zur Ruhe, und die Feststellung, ob der Rentenkläger zu den freiwillig oder unfreiwillig Erwerbslosen gehört, ist dem Arzt oft ebenso schwierig, wie dem Juristen. Der volkserziehlichen Bedeutung der Urteile in Fällen der Rentenhysterie muß Beachtung geschenkt werden.

JR. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

[1]) JW. 1915, 410. [2]) JW. 1924, 669.
[3]) JW. 1906, 385.

im Werte vom September 1918. Dieser Wert übersteige aber die Revisionssumme. Diesen Ausführungen vermag sich jedoch der Senat nicht anzuschließen. Allerdings hätte die seit der Klagerhebung eingetretene Geldentwertung dem Kl. Anlaß geben können, seinen Klagantrag zu erweitern. Ein solches Verlangen hat er aber in den Vorinstanzen nicht gestellt und sich dessen Erhebung auch in der Revisionsinstanz lediglich vorbehalten. Ebensowenig hat die Bekl., wozu sie, da nur ein Teilbetrag eingeklagt war, nach § 280 ZPO. in der Lage gewesen wäre, Feststellung des Nichtbestehens weiterer als der von dem Kl. eingeklagten Ansprüche beantragt und dadurch den über den eingeklagten Teilbetrag hinausgehenden Schaden zum Streitgegenstand gemacht. Mangels solcher Anträge der Parteien ist daher über den Schadensersatzanspruch des Kl. nur in Höhe des ziffernmäßigen Betrages der Klage (also in Höhe von 5000 ℳ) entschieden. Über einen höheren Betrag konnte auch nicht erkannt werden, da das Gericht nicht befugt ist, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist (§ 308 ZPO.). Wäre der Klage stattgegeben worden, so hätte auch nur wegen des ziffernmäßigen Betrages ihres Antrages die Vollstreckung erfolgen können. Auch hätte sich, wenn die Klage zugesprochen oder abgewiesen worden wäre, die Rechtskraft des Urteils auf diesen Betrag beschränkt. Daß hier in erster und zweiter Instanz nur über den Grund des Klaganspruchs verhandelt worden ist, kann an der Beurteilung des Beschwerdegegenstandes nichts ändern. Die Folgen dieser Beurteilung haben die Parteien sich selbst zuzuschreiben. Im übrigen bleibt es ihnen unbenommen, bei der weiteren Verhandlung über den Betrag des Anspruchs, durch Nachholung geeigneter Anträge, eine weitergehende Prüfung des Schadensersatzanspruchs des Kl. herbeizuführen, wobei freilich hinsichtlich des Teiles dieses Anspruchs, der bisher noch nicht eingeklagt war, eine nochmalige Feststellung des Grundes erforderlich wir und wobei auch etwaige neue Einwendungen der Bekl. zu berücksichtigen sind (vgl. die bei Sydow-Busch § 304 ZPO. Anm. 5 hierzu angeführten Entscheidungen).

(U. v. 22. Sept. 1924; 622/23 V. — Naumburg.) [Sch.]

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und Rechtsanwalt Dr. Alsberg, Berlin.

1. [§§ 74, 79 StGB. **Voraussetzungen der Bildung einer Gesamtstrafe unter Einbeziehung früher erkannter Strafen.**]†)

Die Bildung einer Gesamtstrafe in dem angefochtenen Urteil verstößt gegen das Gesetz. Zunächst unterläßt die StK., die in die angefochtene Verurteilung einbezogene, früher erkannte Gesamtgefängnisstrafe aufzulösen und die zu deren Bildung verwendeten Einzelstrafen festzustellen. (RGSt. 44, 302; 48, 277 u. a.) Sodann fehlt die Feststellung, daß die in dem früheren Strafurteil erkannten Strafen noch nicht verbüßt, verjährt oder erlassen sind (§ 79 StGB.) und daß die Vorschriften des § 74 StGB. beobachtet wurden. Endlich war aber die Bildung einer Gesamtstrafe in dem angefochtenen Urteil überhaupt nicht zulässig. Denn das Urteil, das die frühere Gesamtstrafe ausspricht, ist noch nicht rechtskräftig. Die Rechtskraft des früheren Urteils ist aber die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Bildung einer Gesamtstrafe nach § 79 StGB. Andernfalls könnte diese Gesetzesbestimmung nicht das Erfordernis aufstellen, daß die früher erkannten Strafen noch nicht verbüßt, verjährt oder erlassen sein dürfen. Auch würden unsichere Rechtsverhältnisse geschaffen, wenn das, die spätere Gesamtstrafe aussprechende Urteil in Rechtskraft überginge, während die frühere Verurteilung ganz oder zum Teil in Wegfall käme (RG. LZ. 1917 Sp. 1183 Nr. 10; vgl. RGSt. 34, 267; 37, 169).

(U. v. 1. Juni 1923, 1 D 421/1923.) [A.]

Zu 1. Das Ergebnis der Entsch. ist richtig, aber der Weg hierzu nicht bedenkenfrei.

Ob die StK. es wirklich unterlassen hat, die frühere Gesamtstrafe wieder aufzulösen und die ihr zugrunde liegenden Einzelstrafen bei der Bildung der neuen Gesamtstrafe in Betracht zu ziehen, kann hier nicht nachgeprüft werden, weil die Gründe des StKUrteils nicht näher mitgeteilt sind. Aber selbst wenn dies der Fall, wenn also die StK. die frühere Gesamtstrafe wie eine Einzelstrafe behandelt hätte, wäre der Angekl., der allein Revision eingelegt hat, kaum beschwert, sofern dann die StK. irrigerweise zu seinen Gunsten ein um eine Strafeinheit niedrigeres Maximum der neuen Gesamtstrafe angenommen hätte (nämlich: alte Gesamtstrafe und neue Einzelstrafe — 1), als gesetzlich zulässig war (Gesamtstrafe und neue Einzelstrafe). Daß sie fälschlich ein zu hohes Mindestmaß annahm, die bisherige Gesamtstrafe, unter die sie zwar nicht herabgehen durfte (RGSt. 6, 283), die sie aber auch nicht notwendig überschreiten mußte, etwa als Einsatzstrafe behandelte und daß hierdurch die Höhe der neuen Gesamtstrafe beeinflußt sein konnte, wäre eine so entfernte Möglichkeit, daß sie mehr einer willkürlichen Unterstellung gleichkäme. Jedenfalls brauchte die StK. in den Urteilsgründen die zur Bildung der neuen Gesamtstrafe verwendeten Einzelheiten der früheren, nunmehr in Wegfall kommenden Gesamtstrafe, wenn nicht besondere Gründe der Deutlichkeit dafür sprechen, nicht ausdrücklich nochmals im einzelnen aufzuzählen und so „festzustellen“; es genügte durchaus, in dieser Beziehung auf die „Feststellung“ des früheren Urteils zu verweisen. Der aus § 266 StPO. abgeleitete Satz, daß die Urteilsgründe nicht durch Bezugnahme auf ein früheres Strafurteil ersetzt werden können, steht nicht entgegen; er bezieht sich nur auf den strafbaren Tatbestand. Selbst wenn z. B. das frühere rechtskräftig gewordene Urteil versehentlich gar keine Einzelstrafen enthielte, könnte dadurch der Angekl. doch nicht um die Wohltat der neuen Gesamtstrafe gebracht werden.

Wenn das RG. die Feststellung vermißt, daß die im früheren Urteil „erkannten Strafen“ noch nicht verbüßt, verjährt oder erlassen sind (vgl. RG. in LZ. 1916 Sp. 1036), so kann diese Feststellung schon durch Anführung des § 79 StGB. geschehen. Wenn ein Gericht diesen Paragraphen anwendet und deshalb zitiert, so sagt es damit unzweideutig, daß es die Voraussetzungen dieser Bestimmung für gegeben, die in die Gesamtstrafe einzurechnenden Strafen also insbesondere für noch nicht erlassen usw. erachtet. Darin liegt nicht etwa eine tatsächliche Feststellung, die das Rev.-Ger. bindet und von ihm nicht nachgeprüft werden könnte. Dieses kann vielmehr trotz der „Feststellung“, daß eine Strafe nicht erlassen sei, zu dem Ergebnis kommen, daß der Vorderrichter z. B. eine Amnestie übersehen oder unrichtig ausgelegt habe und daß die Strafe erlassen sei. Dazu kommt, daß durch Einbeziehung einer schon verbüßten Strafe in eine Gesamtstrafe der Angekl. insofern nicht beschwert wird, als bei der Strafvollstreckung die verbüßte Strafe in ihrer ganzen Dauer von der zu verbüßenden Gesamtstrafe in Abzug kommt, während sie doch nur zu einem ermäßigten Betrag in der Gesamtstrafe enthalten ist.

Die — vom RG. ebenfalls vermißte — „Feststellung“, „daß die Vorschriften des § 74 StGB. beobachtet wurden“, soll wohl bedeuten, daß die Gesamtstrafe durch Erhöhung der verwirkten schwersten Einzelstrafe innerhalb der um eine Strafeinheit verminderten Summe der Einzelstrafen gebildet wurde. Solange keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß das Gericht die Gesamtstrafe auf andere Weise gebildet hat, muß in dieser Richtung die Anführung des § 74 als der angewendeten Vorschrift genügen; es gilt hier das gleiche wie für die Anführung des vorerwähnten § 79, und es ist nicht notwendig, daß jede selbstverständliche Gedankenoperation auch ihren breiten Niederschlag in den Urteilsgründen findet.

Rechtskraft des früheren, in die Gesamtstrafe einzubeziehenden, Urteils ist zur Vollstreckung, aber nicht zur Bildung der Gesamtstrafe erforderlich (RGSt. 5, 1; RGRspr. 4, 102; 9, 177); die Gesamtstrafe ist erst dann vollstreckbar, wenn alle Einzelstrafen rechtskräftig geworden sind, sie wird auch nur unter der stillschweigenden Bedingung ausgesprochen, daß sie alle rechtskräftig werden. Nur aus Zweckmäßigkeitsgründen empfiehlt es sich bei Unsicherheit des Bestands eines früheren Urteils dessen Rechtskraft abzuwarten und die Gesamtstrafe nach § 492 StPO. herbeizuführen (RGSt. 32, 277). Diese bisher auch vom RG. vertretene, zwar nicht unbestrittene, aber sachlich zu billigende und den Bedürfnissen der Praxis entsprechende Rechtsauffassung wird nun hier vom RG. aufgegeben und die Bildung der Gesamtstrafe für schlechthin unzulässig erklärt, weil das frühere, in die Gesamtstrafe einbezogene Urteil noch nicht rechtskräftig sei und § 79 dessen Rechtskraft voraussetze, sofern er erfordere, daß die früher erkannten Strafen noch nicht verbüßt usw. seien. Diese Begründung ist nicht stichhaltig; denn auch nicht rechtskräftige Strafen können z. B. durch Amnestie erlassen sein. Die Einbeziehung nicht rechtskräftiger Strafen in eine Gesamtstrafe, mag diese bei gleichzeitiger oder getrennter Aburteilung gebildet werden, hat immer bloß die Bedeutung, daß der Gesamtstrafenausspruch bedingt wirksam wird, wenn sämtliche Einzelstrafen rechtskräftig werden; die Gesamtstrafe steht nie so unabänderlich fest wie die Einzelstrafe, sie kann wiederholt nach § 492 StPO. geändert werden, wenn neue Strafen einzubeziehen sind. Hält man sich dies alles vor Augen, so können „unsichere Rechtsverhältnisse“ hierdurch kaum entstehen: Kommt die frühere Verurteilung oder ein Teil der Einzelstrafen nachträglich im Rechtsmittel- oder Wiederaufnahmeverfahren in Wegfall, so entfällt damit zugleich die Gesamtstrafe, die dann gegebenenfalls neu zu bilden ist.

Nur dadurch, daß das RG. — wie aus dem nicht abgedruckten Teil des Urteils hervorgeht — eine der einbezogenen Einzelstrafen beseitigte, hat es mit Recht auch die Gesamtstrafe aufgehoben und ihre Neubildung der Vorinstanz überlassen. Aber „fehlerhaft“ war der Ausspruch der Gesamtstrafe nicht von vornherein; er ist es höchstens durch den Wegfall einer Einzelstrafe geworden.

OLGR. Prof. Dr. Doerr, München.

2. [§§ 185, 193 StGB. Wahrnehmung berechtigter Interessen. Folgerung der Beleidigungsabsicht aus der Form der Äußerung.] †)

Die Ausführungen der StK. zu § 193 StGB. sind rechtlich bedenklich. Unrichtig ist die Ansicht, eine als Beleidigung zu erachtende Äußerung dürfe nur dann straflos bleiben, „wenn sich ein Zweck nicht anders als durch Verletzung fremder Interessen erreichen läßt“. Freilich schlägt § 193 StGB. nicht ein, wenn der Täter sich bewußt gewesen ist, seine Äußerung sei zur Interessenwahrung nicht erforderlich (RG. in GoltdArch. 49, 312). Im übrigen aber genügt es, wenn der Täter ein vermeintliches Recht wahren wollte, das gewählte Mittel für geeignet und erforderlich und die Stelle, an die er sich wandte, für die richtige hielt (RGSt. 24, 223; 25, 355; Urt. 4 D 1769/20 v. 14. Juni 1921). Aus der Form einer Äußerung kann das Vorhandensein einer Beleidigung hervorgehen, wenn die an sich nach ihrem gedanklichen Inhalt erlaubte Äußerung durch die Wahl der sprachlichen Einkleidung, durch Art des Ausbaus und der äußeren Erscheinung, durch Satzbau, Stil und sonstige Äußerlichkeiten ohne sachlichen Anlaß eine solche Verschärfung erfährt, daß ihre beleidigende Bedeutung hervortritt. Ob dies der Fall ist, hat der Tatrichter zu prüfen; dabei hat er darzulegen, daß und was die gebrauchten und nicht unter allen Umständen beleidigenden Worte mehr besagten und nach dem Willen des Täters besagen sollten, als zur Wahrung der Interessen nötig war; zu diesem Zweck ist die Darlegung geboten, welcher anderer Wendungen der Täter sich hätte bedienen sollen und nach seiner Persönlichkeit, seinem Bildungsgrade seiner etwaigen Erregung und anderen ähnlichen Umständen hätte bedienen können, wenn es ihm nicht um eine Ehrenkränkung zu tun war (RGSt. 40, 317; 44, 113). Die Urteilsgründe lassen aber solche Erörterungen vermissen. Die Darlegung der StK., der Angekl. habe durch das Wort „bewußt“ „eine Form der Äußerung gewählt, aus der die Kundgebung einer Mißachtung ohne weiteres hervorgeht und beabsichtigt war“, legt überdies den Verdacht nahe, daß sie den gedanklichen, beleidigenden Inhalt mit der Form der Äußerung verwechselt hat; denn die Beleidigung ist von der StK. ersichtlich u. a. gerade darin erblickt worden, daß der Angekl. den Vorwurf einer bewußt unwahren Äußerung erhoben hat. Glaubte der Angekl. zu einem dahingehenden Vorwurf Grund und sachlichen Anlaß zu haben, so war der Ausdruck „bewußt“ nichts weiter als die Kennzeichnung des sachlichen Inhalts seiner Behauptung. Wenigstens ist nicht ersichtlich, in welcher Weise der Angekl. diesen Gedanken in weniger verletzender Form hätte aussprechen können, ohne ihm seinen Inhalt zu nehmen.

Bei der neuen Verhandlung wird das LG. zu prüfen haben, ob in der Drohung des Angekl., er werde den L. öffentlich einen Verleumder nennen, durch die kurze Zusammenfassung des sachlichen Inhalts eine solche Verschärfung des Ausdrucks zu finden ist, daß hieraus, also aus der Form, auf die Absicht der Beleidigung geschlossen werden kann (Urt. des V. Sen. v. 26. Okt. 1909 5 D 568/09).

(U. v. 6. März 1923, 4 D 705/22.) [A.]

3. [§§ 185, 193 StGB. Berechtigtes Interesse bei Preßbeleidigung.] †)

Ein berechtigtes Interesse im Sinne von § 193 StGB. liegt nach der neueren Rechtsprechung des RG. vor, wenn die an sich beleidigende Äußerung eine Angelegenheit betrifft, welche den Täter wegen seines besonderen Verhältnisses zu ihr nahe angeht, und wenn das Interesse, für das er kämpft, nicht gegen Recht und gute Sitte verstößt (RGSt. 36, 423). Die Frage, ob es sich um eine den Täter selbst nahe angehende Sache handelt, ist nun zwar nach billigem Ermessen, also unter verständiger Beurteilung der im Einzelfall gegebenen Sachlage zu entscheiden. Allein wenn der Angekl., wie das Urteil sagt, dem Vorfall nur als Deutscher nahe stand, dann hatte er kein anderes Recht der freien Meinungsäußerung wie jeder andere und er verfolgte mit seiner Äußerung nur das allgemeine Interesse aller vaterländisch gesinnten Staatsbürger. Der Standpunkt des LG., wer einen öffentlichen Übelstand oder ein öffentliches Vorkommnis besonders schmerzlich empfinde, mache ihn dadurch zu einer eigenen Angelegenheit und gewinne dadurch den Schutz des § 193 StGB., ist rechtsirrig. Die Frage kann nicht auf die Empfindungen des Handelnden abgestellt werden. Vielmehr muß gefordert werden, daß aus sachlichen Gründen der Handelnde dem von ihm besprochenen Vorgang näher beteiligt gegenübersteht, als die Gesamtheit der Deutschen. Ob solche den Angekl. wegen besonderer Verhältnisse zu ihnen nahe berührenden und ihn persönlich treffenden Übelstände oder Vorkommnisse vorlagen, bedurfte der Prüfung und Feststellung.

(U. v. 22. Mai 1924, 3 D 422/24.) [D.]

4. [§ 186, 193 StGB. Folgerung der beleidigenden Absicht aus der Form der Äußerung.] †)

(Entsch. abgedr. JW. 1924, 1732.)

5. [§ 350 StGB. Amtsunterschlagung. Ausnahmefall des Ausschlusses des Rechtswidrigkeitsbewußtseins wegen beabsichtigter Ersatzleistung.] †)

Das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft dringt nicht durch. In dem Urteil des erk. Sen. v. 12. Okt. 1923 ist zwar

---

Zu 2. In Übereinstimmung mit der h. M. (vgl. etwa Olshausen § 193 N. 11; Frank § 193 IV; RGRKomm. § 193 N. 15; RGSt. 44, 111) wird auch in dieser Entsch. zutreffend unterschieden zwischen Inhalt und Form der Äußerung. Die Annahme einer Beleidigung i. S. des Schlußsatzes des § 193 darf nie auf den Inhalt der Äußerung, der ja gerade privilegiert werden soll, sondern ausschließlich auf die Form oder die begleitenden Umstände gestützt werden. Ergibt sich hieraus objektiv eine selbständige Beleidigung i. S. des § 185, so ist subjektiv Vorsatz des Täters erforderlich, nicht aber eine „Absicht der Beleidigung“, wie sie das RG. auch hier wieder im letzten Satze der Entsch. fordert: S. JW. 50, 843; 51, 320 und 1013. Weiter oben in der Entsch. wird denn auch zunächst zutreffend und in Übereinstimmung mit dem Wortlaut des Gesetzes vom „Vorhandensein einer Beleidigung“ und der „beleidigenden Bedeutung der Äußerung“ gesprochen, also auf den objektiven Tatbestand abgehoben. Dieser kann durch die Beleidigungsabsicht weder ersetzt werden, noch muß eine solche als qualifizierendes Moment zum Vorsatz hinzukommen.

RA. Prof. Dr. Engelhard, Mannheim-Heidelberg.

Zu 3. Die Entsch. wiederholt den bekannten Standpunkt des RG. hinsichtlich der Abgrenzung des Begriffs „berechtigte Interessen“ i. S. des § 193 StGB., der an dieser Stelle schon wiederholt besprochen wurde (vgl. JW. 1922, 1467; 1924, 287). Teilt man diesen Standpunkt, so kann natürlich die Eigenschaft als Deutscher allein nicht ausreichen, um den Schutz des § 193 zu begründen. Ob dieses Ergebnis im vorliegenden Falle als befriedigend anzusehen ist oder nicht, läßt sich aus der mitgeteilten Entsch. nicht erkennen.

RA. Prof. Dr. Engelhard, Mannheim, z. Zt. Frankfurt a. M.

Zu 4. Für die „Form“ der Äußerung, aus der die Absicht der Beleidigung geschlossen werden soll, ist der gewählte sprachliche Ausdruck entscheidend. Daß dieser Ausdruck nicht mit dem Inhalt der Äußerung verwechselt werden darf, hat das RG. wiederholt scharf hervorgehoben. Es versteht sich ja auch von selbst, denn § 193 StGB. erklärt ausdrücklich Kundgebungen für straflos, obwohl sie an sich Beleidigungen enthalten, sofern sie den im Gesetz angegebenen Zwecken dienen. Wenn nun vom Gericht die gewählte Form beanstandet wird, so muß das Gericht auch sagen, wie denn der berechtigte Zweck in anderer Form hätte erreicht werden können (RGSt. 44, 111 ff. [119]). Im übrigen ist das RG. Revisionen aus diesem Grunde gegenüber in einer eigentümlichen Lage, da die Feststellung der beleidigenden Absicht als tatsächliche sich der Nachprüfung entzieht. Daß der „gute Glaube“ den Angekl. nicht entschuldigen kann, ist zweifellos richtig, sofern er sich nur auf den Inhalt bezieht. Denn es handelt sich ja bei der Entsch. nicht um diesen, sondern nur um die „Form“, die in beleidigender Absicht gewählt wurde.

Geh. Hofrat Prof. Dr. v. Lilienthal, Heidelberg.

Zu 5. Insoweit das vorstehende Urteil den Satz aufstellt, daß sich ein Beamter gegenüber dem äußeren Tatbestand einer Amtsunterschlagung i. S. des § 350 StGB. in der Regel nicht darauf beziehen könne, er sei überzeugt gewesen, daß der Eigentümer des Geldes mit dessen wenn auch nur vorübergehender Verwendung für die Zwecke des Beamten einverstanden sei, halte ich es für unzutreffend. Behauptet der Beamte dies, so behauptet er Einwilligung des Verletzten. Liegt diese vor, genehmigt also der Eigentümer die anderweite Verwendung des Geldes, so kann von einer Unterschlagung nicht die Rede sein, auch nicht i. S. des § 350, da Rechtswidrigkeit der Zueignung nicht vorliegt. Liegt die Genehmigung des Eigentümers zwar nicht vor, wird sie aber irrigerweise angenommen, so liegt der nach § 350 erforderliche Versuch nicht vor, da das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlt, dieses aber ein integrierender Bestandteil des Vorsatzes nach § 350 ist. Des weiteren erscheint mir fraglich, wieso das besondere Verhalten des für den Beamten maßgebenden Vorgesetzten eine andere Annahme zulassen kann, wieso der Regelfall, daß sich der Beamte nicht auf die Genehmigung des Eigentümers berufen kann, eine Ausnahme dann zuläßt, wenn der handelnde Beamte des Glaubens ist, seine vorgesetzte Behörde sei mit seinem Verhalten einverstanden. Die vorgesetzte Behörde ist doch nicht der Eigentümer des Geldes und kann an sich über dasselbe

ausgesprochen, daß sich ein Beamter gegenüber dem äußeren Tatbestand einer Amtsunterschlagung im Sinne des § 350 StGB. in der Regel nicht darauf berufen kann, er sei überzeugt gewesen, daß der Eigentümer des Geldes mit dessen wenn auch nur vorübergehender Verwendung für die Zwecke des Beamten einverstanden sein werde. Andererseits ist dort anerkannt, daß unter besonderen Umständen das Verhalten des für den Beamten maßgebenden Vorgesetzten eine andere Annahme zulassen kann. Eine Ausnahme dieser Art hat die StK. für gegeben erachtet. Denn nach ihrer tatsächlichen Überzeugung konnte der Angekl. des Glaubens sein und hat auch, wie dem Zusammenhang der Urteilsgründe zu entnehmen ist, geglaubt, daß der ihm vorgesetzte und zur Ordnung der hier in Betracht kommenden dienstlichen Verhältnisse zunächst berufene Postdirektor die Art und Weise, wie die Beamten Platzanweisungen gaben und sich bezahlen ließen, gekannt und stillschweigend geduldet habe, und daß er auf Beachtung seiner aus dem Jahre 1921 stammenden Verfügung, durch die diese Art der Behandlung verboten wird, selbst keinen Wert mehr lege. Der Angekl. ist deshalb, wie aus dem Urteilszusammenhang als Beweisannahme der StK. weiter hervorgeht, überzeugt gewesen, daß der Postdirektor mit seinem Verhalten einverstanden sei, und daß dieses Verhalten sogar „nicht ungern“ gesehen werde, weil sich dadurch der Geschäftsbetrieb vereinfachte. Im Hinblick hierauf war auch nach seiner Vorstellung das von ihm vorausgesetzte Einverständnis des Postdirektors kein pflichtwidriges, sondern ein solches, das innerhalb seiner amtlichen Pflicht und Zuständigkeit lag.

(U. v. 5. Juni 1924, 4 D 505/24.) [A.]

6. [§ 60 StGB.; § 117 StPO. Eine beschränkte Anfechtung des Urteils ist zulässig. Ein erlittener Vermögensnachteil kann nicht auf die Strafe angerechnet werden.] †)

Der Angekl. ficht das Urteil nur insoweit an, als nicht auf die erkannte Geldstrafe der Vermögensschaden angerechnet worden ist, den er dadurch erlitten hat, daß die von ihm am 20. Okt. 1920 zur Abwendung der Untersuchungshaft geleistete Sicherheit infolge der inzwischen eingetretenen Verschlechterung der deutschen Währung entwertet worden ist. Eine derartige Beschränkung der Anfechtung des Urteils ist zulässig (RGSt. 41, 319; 42, 31). Dem Rechtsmittel muß aber der Erfolg versagt werden. Der § 60 StGB., den die Revision als verletzt bezeichnet, gibt dem Richter nur die Befugnis zur Anrechnung einer erlittenen Untersuchungshaft auf die erkannte Strafe; er kann aber nicht ausgedehnt werden auf Vermögensnachteile, die der Angekl. im Gefolge der Sicherung einer Untersuchungshaft erlitten hat. Für eine Anrechnung des Vermögensverlustes, der durch die Entwertung der geleisteten Sicherheit herbeigeführt worden ist, fehlt auch sonst eine gesetzliche Grundlage.

(3. Sen. v. 30. Okt. 1924, 3 D 809/24.) [A.]

****7.** [§§ 191, 222, 223, 250 Abs. 2 StPO. a. F. Unschädlichkeit einer nicht statthaften Protokollverlesung bei Nichtberuhen des Urteils auf dem Verstoße.] †)

Ein Verstoß liegt darin, daß das Protokoll über die Vernehmung der Zeugin M. verlesen worden ist, obwohl der Be-

---

keinerlei Verfügungen treffen. Die Rechtswidrigkeit des Handelns wird hier mithin für den Beamten nicht durch eine vorhandene oder irrtümlich angenommene Einwilligung des Verletzten ausgeschlossen. Der Ausschlußgrund für die Rechtswidrigkeit ist vielmehr ein anderer, und zwar liegt er (die Ausführungen des RG. sind nicht etwa sehr klar) nicht etwa in einem Dienstbefehl der vorgesetzten Behörde, sondern in der Duldung eines bestimmten Geschäftsgebarens der Untergebenen, das dadurch seine objektive Rechtswidrigkeit verliert. Ob allerdings, wenn man den Regelsatz des RG. für richtig hält, irrtümliche Annahme der Einwilligung schließe den Vorsatz nicht aus, der zweite Satz richtig ist, daß die Duldung eines objektiv rechtswidrigen Gebarens ohne jede Rücksicht auf die Einwilligung des Verletzten (denn daß die vorgesetzte Behörde an die Genehmigung des Eigentümers geglaubt haben muß behauptet das RG. nicht) die Rechtswidrigkeit auszuschließen in der Lage sei, scheint mir höchst fraglich. Jedenfalls vermisse ich den logischen Zusammenhang zwischen den beiden Sätzen, den zwingenden Schluß, damit dem eigentlichen Beweis für die angebliche Ausnahme, die tatsächlich gar keine Ausnahme ist, da der Ausschlußgrund der Rechtswidrigkeit in dem einen Fall ein anderer als in dem zweiten Fall ist. Das Urteil, bei dem leider der Tatbestand nicht genügend mitgeteilt ist, steht so eigentlich ganz in der Luft. Prof. Dr. Gerland, Jena.

Zu 6. Ganz so einfach, wie das RG. anzunehmen scheint, liegt die Frage: ob der Vermögensschade, den der Angekl. dadurch erlitten hat, daß die von ihm zur Abwendung der Untersuchungshaft geleistete Sicherheit infolge der inzwischen eingetretenen Verschlechterung der deutschen Währung entwertet worden ist, auf die Geldstrafe anzurechnen sei (oder angerechnet werden könne), doch wohl nicht. Das RG. stützt sich lediglich darauf, daß kein „Paragraph“ da sei, der die Anrechnung vorschreibe oder gestatte. Nun ist das richtig; aber eine erschöpfende Begründung liegt hierin noch nicht. Es drängt sich die Frage auf, ob nicht der Grundgedanke des § 60 StGB. eine analogische Erstreckung über seinen unmittelbaren Wortlaut hinaus erheischt. Solcher Analogie würde § 2 StGB. (Art. 116 RVerf.) nicht im Wege stehen, da sie hier nicht in strafbarkeitbegründender Funktion verwendet werden soll.

Allerdings will ich, wenn ich die Notwendigkeit einer breiteren Basis für die Lösung des Problems betone, nicht gesagt haben, daß die Entsch. des RG. im Ergebnis unrichtig sei. Ich meine nur, daß dieses letztere so lange etwas wacklig steht, als nicht die ratio des § 60 StGB. erfaßt und aufgezeigt worden ist, daß und weshalb sie die Anrechnung des durch Entwertung der Untersuchungshaftkaution eingetretenen Vermögensschadens nicht deckt.

Die Sache liegt m. E. so: Die Untersuchungshaft wird deshalb für anrechenbar auf die Strafe erklärt, weil sie ein im Prozeß vom Staate verhängtes strafähnliches Übel ist. Ist dem so, so sind gleich ihr auch solche strafähnlichen Übel, die durch Surrogate für die Untersuchungshaft dem Beschuldigten staatsseitig angetan worden sind, anrechenbar. Würde z. B. unsere StPO. zulassen, daß der Richter von sich aus gegen den Verhafteten eine Vermögensbeschlagnahme anordnet und nach deren Vollzug den Verhafteten freiläßt, so würde ich keinen Zweifel haben, daß die im Gefolge dieser Vermögensbeschlagnahme auftretenden Schäden, die ohne diese ausgeblieben wären, der in § 60 StGB. genannten Untersuchungshaft analog zu behandeln wären.

Aber freilich: es muß sich, wie bei der Untersuchungshaft selbst, um einen einseitigen Staatsakt und um solche Schäden handeln, die der Beschuldigte kraft dieses Aktes leiden mußte, Schäden, die er abzuwenden in der Lage gewesen wäre, wenn ihm nicht der Staatsakt die Hände gebunden hätte. Und dies trifft nun auf den Fall, daß eine gemäß § 117 StPO. gestellte Sicherheit durch die Geldentwertung betroffen wird, nicht zu. Zunächst war es ja des Beschuldigten freier Wille, der ihn bestimmte, zur Lösung der Haft Kaution zu stellen; diese wurde nicht über ihn „verhängt“, sondern in zweiseitig-rechtsgeschäftlicher Abmachung festgesetzt. Sodann büßte der Beschuldigte durch die Hingabe weder sein Eigentum noch sein Verfügungsrecht ein. Bestand für ihn nach der allgemeinen Sachlage überhaupt die Möglichkeit, sein Vermögen wertbeständig zu erhalten, so hinderte ihn daran der Umstand nicht, daß jenes sich in Staatshänden befand. Wie auf der einen Seite der Fiskus ihm gegenüber nicht verpflichtet war, das Kautionsobjekt wertbeständig zu erhalten, so war andererseits er selber in der Lage, das Hingegebene gegen Wertbeständiges auszutauschen. Nur wenn das Gericht fehlerhafterweise derartige Finanzoperationen vereitelt hätte, könnte man von staatsseitig zugefügtem Schaden sprechen. Abgesehen von diesem Falle stand der Beschuldigte der Entwertungsgefahr nicht anders gegenüber, als wenn er seine Papiere im eigenen Gewahrsam behalten hätte. Hier haben wir den springenden Punkt dafür, weshalb der der Sicherheit zugestoßene Entwertungsschaden nicht nach Analogie der Untersuchungshaft behandelt werden kann. Der Beschuldigte steht nicht anders da, als wie jeder andere, der ein Opfer der Inflation geworden ist; sein strafprozessualisches Geschick kann er dafür nicht verantwortlich machen. Die Sachlage kann sogar die gewesen sein, daß der Beschuldigte aus der Entwertung seiner Kaution einen strafprozessualischen Vorteil gezogen hat. Diese Entwertung bildet nämlich einen „neu hervorgetretenen Umstand“, der das Gericht nach § 120 StPO. dazu berechtigt und verpflichtet, die Haft wiedereintreten zu lassen (vgl. Löwe-Rosenberg, Bem. 3a zu § 120). Ist dies nicht beachtet worden (und es wird wohl in vielen Fällen dem Gericht entgangen sein!), so hat der Beschuldigte vom Augenblick der Entwertung ab tatsächlich weder eine Beschränkung seiner Freiheit, noch eine solche seines Vermögens erlitten, während er doch auf der Grundlage des nun einmal erlassenen Haftbefehls nach dem Gesetz eine von beiden hätte erleiden sollen.

Es trifft somit zu, daß das Gericht im Strafurteil auf das Zusammensinken der Sicherheit keine Rücksicht zu nehmen hat. (Übrigens wird sich auch kein rechtlicher Gesichtspunkt, unter dem jene Vermögenseinbuße bei der Zahlung der Geldstrafe aufrechnungsweise geltend gemacht werden könnte, auffinden lassen.)
Prof. Dr. E. Beling, München.

Zu 7. In der neuen Fassung der StPO. tragen die für die Entsch. maßgebenden §§ 250, 222, 191 die Nummern 251, 223 und 193. Der Wortlaut der Paragraphen ist der gleiche geblieben, die Entsch. behält daher ihre Bedeutung auch gegenüber der jetzigen Fassung des Gesetzes. Ohne zu verkennen, daß für den konkreten Fall die Entsch. wahrscheinlich das Richtige getroffen haben wird, ist sie mir als Präzedenzfall und in ihrer Begründung doch recht bedenklich. Das Grundprinzip des Strafprozesses, und recht eigent-

schwerdeführer von dem zum Zwecke dieser Vernehmung anberaumten Termine vorher nicht benachrichtigt worden war. Allerdings kann der Auffassung nicht beigetreten werden, daß die Verlesbarkeit des Protokolls gemäß § 250 StPO. aus dem Grunde von der Tatsache der wirklich erfolgten Benachrichtigungen schlechthin abhängig zu machen sei, weil sich die Vernehmung im Sinne des § 191 Abs. 2 ja sonst nicht von einer anderen Vernehmung im Vorverfahren unterschiede (vgl. Löwe-Rosenberg, Anm. 8a zu § 250). Der § 250 verweist nicht lediglich auf den § 191 Abs. 3, sondern auf „§ 191", insbesondere also auch auch § 191 Abs. 2. Vorausgesetzt ist also ein Ersuchen aus dem dort gekennzeichneten Anlaß, daß nämlich — ebenso wie im Falle des § 222 — aus besonderen Gründen für einen Ersatz der Vernehmung vor dem erkennenden Gerichte Vorsorge getroffen werden muß. Alsdann ist allerdings die Form der Benachrichtigungen zu beobachten. Sind hierbei Verstöße vorgefallen, so liegt danach keinerlei Grund vor, die Verstöße bei § 191 grundsätzlich anders zu behandeln, als in den Fällen der §§ 222, 223. Vielmehr haben die an diesen Vorschriften entwickelten Grundsätze auch gegenüber Verstößen bei Anwendung des § 191 zu gelten. Dies ist auch der dem Urteil des III. StSen. des RG. v. 21. Dez. 1887 (RGRspr. 9, 745, 746) zugrunde liegende Gedanke. In dem hier gegebenen Falle hatte der Untersuchungsrichter ein eingehendes Ersuchen im Sinne des § 191 Abs. 2 StPO. an das Kreisgericht in R. gerichtet und dieses Gericht hatte dementsprechend bei Anberaumung des ersten Vernehmungstermins, und zwar des v. 12. Mai 1923, auch die Benachrichtigungen verfügt. Dagegen ist dies bei der zweiten der beiden nächsten Terminsanberaumungen augenscheinlich aus Versehen unterblieben. Verteidiger und Angeklagter haben auch nicht unter Verzicht auf Geltendmachung dieses Mangels in die Verlesung der Aussage gewilligt. Vielmehr hat der Verteidiger der Verlesung widersprochen, allerdings nicht unter Berufung auf den Mangel einer Benachrichtigung des Angekl. von dem Termine, sondern aus dem Grunde, weil dem Erscheinen der Zeugin in der Hauptverhandlung weder Krankheit, noch Gebrechlichkeit, noch andere, nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenständen (vgl. RGSt. 4, 301). Gleichwohl kann die Rüge einer Verletzung der §§ 250, 222, 191 StPO. dem Rechtsmittel nicht zum Erfolge verhelfen. Da kein unbedingter Revisionsgrund vorliegt, war zu prüfen, ob das Urteil auf dem Verstoße beruht. Dies würde dann der Fall sein, wenn der Verstoß möglichen Einfluß auf den Wahrspruch der Geschworenen und auf das sich darauf gründende Urteil gehabt hätte, wenn diese also beim Unterbleiben des Fehlers, d. h. bei erfolgter Benachrichtigung möglicherweise anders ausgefallen wären. Eine solche Möglichkeit war aber zu verneinen. Der Beschwerdeführer befand sich zu der hier in Betracht kommenden Zeit in G. in Untersuchungshaft. Gemäß § 191 Abs. 4, § 223 Abs. 3 StPO. hatte er daher keinen Anspruch auf Anwesenheit bei dem in R. abgehaltenen Termine. Er hatte damals weder einen Verteidiger gewählt, noch war ihm ein solcher von Amts wegen bestellt worden. Gegenüber der verspäteten Benachrichtigung von dem auf den 12. Mai 1923 anberaumt gewesenen Termine hat er sich vollkommen untätig verhalten und auch in der Hauptverhandlung hat er den ihm bekannten Mangel einer Nachricht von dem Vernehmungstermine vom 3. Juli 1923 nicht als eine Beschränkung seiner Verteidigung gerügt. Am 31. Dez. 1923 hat er selbst zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt, daß er mit der Wahrnehmung des Termins zur Vernehmung der Zeugin vor dem polnischen Gericht keinen Rechtsanwalt hätte beauftragen können, da er nicht in der Lage war, die Verteidigergebühren zu bezahlen. Dies zusammen genommen begründet die Überzeugung, daß er, auch wenn er von dem Termin rechtzeitig Nachricht erhalten hätte, in dem Termin dennoch tatsächlich unvertreten geblieben wäre, daß er also nicht die Möglichkeit gehabt haben würde, selbst oder durch einen Verträter durch Vorhalte oder Fragen auf die Vernehmung der Zeugin Einfluß zu gewinnen. Die Vernehmung wäre also auch im Falle der Benachrichtigung des Beschwerdeführers vom Termine nicht anders ausgefallen.

(U. v. 12. Febr. 1924, 4 D 39/24.) [D.]

lich das Fundament unseres ganzen Strafverfahrens, ist nun einmal die unmittelbare Beweiserhebung durch Vernehmung der Zeugen usw. vor dem erkennenden Gericht. Notgedrungene Ausnahmen davon, wie § 251 sie enthält, müssen als solche eng interpretiert, und die gegen eine, dem Angekl. schädliche, Anwendung der Ausnahmebestimmung, in § 193 gegebenen Garantien müssen peinlichst beobachtet werden. Dazu gehört vor allem die Vorschrift, daß Angekl. rechtzeitig genug von dem Termin zu einer kommissarischen Zeugenvernehmung benachrichtigt wird, um seine Interessen dabei wahren zu können. Im vorliegenden Fall ist der verhaftete Angekl. zwar von dem ersten, für eine auswärtige Zeugenvernehmung anberaumten, Termin vom 12. Mai, nicht aber von dem zweiten Termin vom 3. Juli, in welchem die Zeugin tatsächlich vernommen wurde, benachrichtigt worden. Er hat die Benachrichtigung von dem Termin vom 12. Mai erst „verspätet", also vermutlich erst nach dem Termin, empfangen, hat sich trotzdem aber „vollkommen untätig" verhalten und hat auch später zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt, daß er nicht in der pekuniären Lage gewesen wäre, einen Anwalt mit der Vertretung in dem Zeugenvernehmungstermin zu beauftragen. Dies alles begründet nach der Auffassung des RG. die Überzeugung, daß, auch wenn er die gesetzlich vorgeschriebene rechtzeitige Benachrichtigung von dem Termin vom 3. Juli erhalten hätte, er dennoch in diesem „tatsächlich unvertreten geblieben wäre", er also „nicht die Möglichkeit gehabt haben würde, selbst oder durch einen Vertreter durch Vorhalte oder Fragen auf die Vernehmung der Zeugin Einfluß zu gewinnen". Die Möglichkeit, daß die Vernehmung bei erfolgter Benachrichtigung des Angekl. anders ausgefallen wäre, sei deshalb zu verneinen, der prozessuale Verstoß der Nichtbenachrichtigung sei also ohne Einfluß auf den Wahrspruch der Geschworenen gewesen und das, auf diesen sich gründende, Urteil beruhe demnach nicht auf dem Verstoß.

Diesen Ausführungen gegenüber ist zunächst darauf hinzuweisen, daß die Bestellung eines Terminvertreters oder die eigene Anwesenheit — auf die Angekl. hier nach § 193 Abs. 4 keinen Anspruch hatte — nicht, wie das RG. unterstellt, die einzigen Möglichkeiten sind, unter denen bei rechtzeitiger Benachrichtigung Angekl. auf die Zeugenvernehmung Einfluß gewinnen konnte. Er hätte beispielsweise auch schriftlich das vernehmende Gericht ersuchen können, der Zeugin bestimmte Fragen zu stellen oder Vorhaltungen zu machen. Zuzugeben ist, daß er es in concreto wahrscheinlich nicht getan hätte, aber theoretisch läßt sich die Möglichkeit nicht verneinen, und damit wird die ganze Deduktion hinfällig. Diese hat aber überdies zur Grundlage die Ansicht, es sei zu prüfen, ob das Urteil auf dem Verstoß beruhe, da „kein unbedingter Revisionsgrund vorliege". Mir erscheint auch diese Ansicht nicht zweifelsfrei. Sollte nicht der Fall des § 338 Nr. 8 StPO. vorliegen, weil durch den Beschluß des erkennenden Gerichts, das Protokoll über die, mangelhaft zustande gekommene, kommissarische Vernehmung im Hauptverhandlungstermin zu verlesen, die Verteidigung unzulässig beschränkt worden ist? Dann aber würde ein **unbedingter** Revisionsgrund gegeben sein, für den es nicht darauf ankommt, ob das Urteil auf dem prozessualen Verstoß beruht.

JR. Dr. **Mamroth**, Breslau.

8. [Militär-Verwaltungsanordnungen bedürfen ebenso wie Anordnungen der Reichsbehörden keiner besonderen Form, insbesondere keiner Bezugnahme auf die grundlegenden Vorschriften.]†)

Die VO. des Befehlshabers im Wehrkreis III zu Berlin v. 28. Sept. 1923 bestimmt: „Auf Grund der VO. des Reichspräsidenten v. 26. Sept. 1923 betreffend die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Reichsgebiet notwendigen Maßnahmen verordne ich für den Bezirk des Wehrkreises III: 1. Die von den Zivilverwaltungsbehörden bisher erlassenen Anordnungen, insbesondere das Verbot des preußischen Ministers des Innern betreffend Versammlungen und Umzüge unter freiem Himmel, sowie

Zu 8. Die Anordnung des Militärbefehlshabers stellt sich nicht als ein Gesetz oder eine Rechtsverordnung dar, sondern als eine Verwaltungsordnung zur Ausführung und Ausfüllung einer insoweit einem Blankettgesetz gleichstehenden Verordnung des Reichspräsidenten. Nicht einmal für Rechtsverordnungen bedarf es, schon nach der zu der früheren Reichsverfassung ergangenen Rechtsprechung des Reichsgerichts, zu ihrer Gültigkeit einer Verkündung im Reichsgesetzblatt. Vgl. RGZ. 40, 68 auf 76, 80, 84 auf 88 ff. Für die auf Grund der neuen Reichsverfassung vom Reichspräsidenten gemäß Art. 48 erlassenen Anordnungen hat dasselbe der 4. Senat in dem Urteil v. 29. Okt. 1920 RGSt. 55, 115 auf 119 ausgesprochen. Für Anordnungen der Militärbefehlshaber auf Grund der VO. vom 26. Sept. 1923 kann naturgemäß noch weniger eine bestimmte Form erfordert werden. Es gilt hier schlechterdings Formfreiheit, wie dies schon für die auf Grund des § 9b BZG. erlassenen Anordnungen angenommen wurde (RGSt. 49, 1 [7]; 56, 357 ff.), und für die hier in Frage stehenden Verordnungen der Militärbefehlshaber der 1. Senat bereits in dem Urteil v. 13. Mai 1924 ausgesprochen hat (s. JW. 1924, 1753, Nr. 13).

RA. Dr. **Alsberg**, Berlin.

die ausgesprochenen Zeitungsverbote bleiben in Kraft. 2. pp. Zuwiderhandlungen sind mit der in § 4 der angezogenen Verordnung des Reichspräsidenten vorgesehenen Strafe bedroht. Die Anwendung der VO. des Militärbefehlshabers auf den festgestellten Sachverhalt hat die StK. abgelehnt, da sie der Rechtsgültigkeit entbehre. Zur Begründung dieser Ansicht führt das Urteils folgendes aus: Der Reichspräsident habe im § 2 der VO. v. 26. Sept. 1923 die vollziehende Gewalt auf den Reichswehrminister übertragen und diesem die Befugnis erteilt, sie auf Militärbefehlshaber weiter zu übertragen. Von diesem Rechte habe der Reichswehrminister Gebrauch gemacht und es sei im Bezirke des Wehrkreises III die vollziehende Gewalt auf dessen Befehlshaber übergegangen. Dieser hätte nach Ansicht der StK. beim Erlaß seiner VO. zum Ausdruck bringen müssen, daß er seine Befugnis dazu vom Reichswehrminister herleite. Wenn er sich im Eingange der VO. auf die VO. des Reichspräsidenten berufe, so genüge das nicht, da sich aus dieser nur die Kompetenz des Reichswehrministers, nicht aber unmittelbar die des Militärbefehlshabers ergebe. Dem Staatsbürger müsse aber zum Bewußtsein gebracht werden, auf Grund welchen Rechtes der Militärbefehlshaber eine solche VO. erlassen habe. Hingewiesen ist dabei auf das Urteil des KG. in Joh., Entscheidungen 53, 439. Diese Ausführungen können nicht für zutreffend erachtet werden. Die erwähnte VO. des Militärbefehlshabers trägt den Charakter einer Militär-Verwaltungsanordnung (vgl. RGSt. 51, 228, 231). Wie das RG. für preußisches Recht bereits wiederholt entschieden hat (RGSt. 22, 190; 51, 266; Urteil des erk. Sen. v. 7. April 1924 — 2 D 32/24 —), bestehen keine allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen, wonach solche Anordnungen an bestimmte, insbesondere an die für Bekanntmachung von Gesetzen oder selbständigen PolizeiVO. vorgeschriebenen Formen gebunden sind. Für die Bekanntmachung von Anordnungen der Reichsbehörden ist die Rechtslage die gleiche. Einer Bezugnahme auf die grundlegenden Vorschriften bedarf es daher in Ermangelung einer ausdrücklichen entgegenstehenden Bestimmung zu ihrer Gültigkeit überhaupt nicht. Folgerecht kann ihre Gültigkeit auch nicht in Frage gestellt werden, wenn diese Vorschriften nicht vollständig angegeben sind. Maßgebend ist vielmehr nur die Tatsache, ob die VO. in einer gesetzlichen Ermächtigung ihre rechtliche Grundlage findet. Diese Frage ist im vorliegenden Falle zu bejahen. Nach § 2 Abs. 1 der VO. des Reichspräsidenten v. 26. Sept. 1923 ist mit der Bekanntmachung dieser VO. die „vollziehende Gewalt" auf den Reichswehrminister übergegangen, der sie auf Militärbefehlshaber übertragen durfte. Ausweislich der gehörig verkündeten VO. v. 27. Sept. 1923 hat der Reichswehrminister auf Grund dieser Ermächtigung die vollziehende Gewalt im Wehrkreis III auf den Befehlshaber in dem genannten Wehrkreise übertragen. Dieser war daher zum Erlaß der Anordnung v. 28. Sept. 1923 zuständig. Unbegründet ist auch der Einwand der Verteidigung, daß diese VO. inhaltlich zu unbestimmt sei. Hinsichtlich der von den Zivilverwaltungsbehörden bisher erlassenen Anordnungen, deren Aufzählung im einzelnen nicht erforderlich, auch kaum durchführbar war, enthält sie die Vorschrift, daß sie nicht aufgehoben würden, sondern in Kraft bleiben sollen. Hier kommt nur in Betracht, daß insbesondere das Verbot des preußischen Ministers des Innern, betreffend Versammlungen und Umzüge unter freiem Himmel, ausdrücklich aufrechterhalten worden ist. Gemeint ist die Verfügung des Ministers des Innern v. 24. Juli 1923 betr. Verbot von Versammlungen und Umzügen (Min. Bl. f. d. Preuß. inn. Verw. S. 807), welche in ihrem Eingange bestimmt: „Auf Grund des Art. 123 Abs. 2 der RVerf. werden hierdurch alle Versammlungen unter freiem Himmel einschließlich aller Umzüge wegen unmittelbarer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit für das Gebiet des Freistaats Preußen bis auf weiteres verboten." Diese Anordnung enthält nicht lediglich eine Dienstinstruktion an die unterstellten Verwaltungsbehörden, sondern ein für jedermann verbindliches polizeiliches Verbot. Hieran ändert die Tatsache nichts, daß am Schlusse folgende Anweisung an die Exekutivorgane hinzugefügt ist: „Gegen Versuche, ungeachtet des Verbotes Versammlungen unter freiem Himmel oder Umzüge zu veranstalten, ist mit allen Machtmitteln rücksichtslos einzuschreiten." Einer Angabe, wo dieses Verbot verkündet war, bedurfte es in der VO. des Militärbefehlshabers nicht. Auch ohne eine solche war jedem Staatsbürger genügend erkennbar gemacht, daß die VO. der zuständigen Stelle für die Dauer des Ausnahmezustandes, den die angezogene VO. des Reichspräsidenten im Auge hatte, alle Versammlungen und Umzüge unter freiem Himmel schlechthin verboten hat, da diese bei der damals bestehenden innerpolitischen Spannung verhängnisvolle Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung befürchten ließen. Das von der StK. angeführte Urteil des KG. betrifft einen wesentlich anders gearteten Fall, da in dem dortigen Waffenabgabegebot überhaupt nicht zum Ausdruck gebracht worden war, auf welche gesetzliche Grundlage sich diese polizeiliche Anordnung stützte. Soweit das bezeichnete Urteil von der oben entwickelten Rechtsauffassung abweicht, kann ihm nicht beigetreten werden. Bekanntgemacht ist die VO. des Militärbefehlshabers durch Anschlag am Rathaus in W. und unter Hinweis auf diesen Aushang im dortigen Generalanzeiger v. 6. Okt. 1923. Für Zuwiderhandlungen sind die Täter verantwortlich, wenn sie die VO. gekannt oder fahrlässigerweise nicht gekannt haben (RGSt. 56, 339). Zum Zwecke anderweiter Prüfung des Sachverhalts nach der angegebenen Richtung war das angegriffene Urteil, soweit es von der Rev. der Staatsanwaltschaft angefochten ist, aufzuheben und die Sache in diesem Umfange an die Vorinstanz zurückzuverweisen. Bei den Angekl. R. und D. ist Teilnahme an dem verbotenen Umzuge in sachlichem Zusammentreffen mit dem rechtskräftig bereits abgeurteilten Vergehen nach § 116 StVG. rechtlich denkbar.

(2. Sen. v. 18. Sept. 1924, 2 D 575/24.) [A.]

Staatsgerichtshof zum Schutze der Republik.

Berichtet von Reichsgerichtsrat Zeiler, Leipzig.

1. Beschlagnahme eines neuen Blattes mit der Begründung, daß es sich sachlich als ein verbotenes darstelle.

Für die Annahme, daß ein neues Blatt sachlich dasselbe sei wie ein verbotenes, kann die Tatsache nicht genügen, daß das Verbot den Anlaß gegeben hat, und daß es der Grund gewesen ist, das neue Blatt herauszugeben, und ebensowenig der Umstand, daß der Inhalt des neuen Blattes, wenn das andere nicht verboten gewesen wäre, wahrscheinlich — und vielleicht sogar wörtlich — in ihm erschienen sein würde. Entscheidend für die Beurteilung der Frage ist eine Vergleichung der beiden Druckschriften.

(StaatsgerH. zum Schutze der Republik, Beschl. v. 22. Sept. 1924 St R V 524/24.)

2. Beschimpfung von Mitgliedern der republikanischen Regierung.

Ein Verbot der Zeitung konnte auf die beanstandeten Stellen gestützt werden, wenn durch sie die Strafbarkeit einer Handlung nach § 1 Nr. 1 RepublikSchG. begründet wird. Die Frage ist nicht anders zu beurteilen als die, ob der Verfasser des Aufsatzes oder der Schriftleiter des Blattes (den inneren Tatbestand vorausgesetzt) nach § 8 Nr. 1 zur Strafe verurteilt werden könnte. Von den angegebenen Stellen bietet nun für die Bejahung dieser Frage nur die zweite eine hinreichende Unterlage.

Die bewußte Gegenüberstellung des „Tüchtigen" und des „Gesinnungstüchtigen" ist schon oft gebraucht worden, und mit dem Worte „gesinnungstüchtig" wird an sich keineswegs notwendig ein abfälliges Urteil über den persönlichen Wert eines Menschen geäußert. Der Aufsatz weist darauf hin, durch die neue Zeit seien Hunderte von Männern — unter ihnen werden die Namen Zimmer, Gralka, Severing, Hörsing, Ebert genannt — in „recht einträgliche und einflußreiche Stellen" gelangt, ohne daß ihnen die fachliche Vorbildung für ihre Stellungen zuteil geworden wäre. Damit ist eine Feststellung getroffen, die insofern einseitig und irrig sein kann, als sie übersieht, daß die „fachliche Vorbildung" nicht schlechthin eine Voraussetzung für das gedeihliche Wirken eines Beamten ist, und daß andererseits die fachliche Vorbildung ein solches gedeihliches Wirken nicht unbedingt gewährleistet, aber nicht ohne weiteres eine Kränkung der Männer enthält, gegen die sie gerichtet ist. Auch die Bezeichnung solcher Männer als Dilettanten — zur Kennzeichnung eben jener Tatsache, daß sie ihr Amt ohne fachliche Vorbildung ausüben — mag als unhöflich bezeichnet werden, erfüllt aber jedenfalls für sich allein nicht den Tatbestand der in § 8 Nr. 1 vorausgesetzten Beschimpfung.

Eine Beschimpfung ist nun aber allerdings zweifellos in den an der zweiten Stelle gebrauchten Ausdrücken „stellenlüsterne Gossentribunen, Aasgeier von 1918" zu erblicken, und es fragt sich nur, ob eine Beziehung der gebrauchten Ausdrücke auf Mitglieder der republikanischen Regierung des Reichs oder eines Landes angenommen werden muß. Dies ist nicht ohne weiteres ersichtlich. Insbesondere sind zwischen der ersten und der zweiten beanstandeten Stelle mehrere Fragen ganz anderer Art besprochen: die im vorigen Sommer in der Presse „und nicht zuletzt auch in der bürgerlichen Parteipresse" getriebene Hetze gegen die Beamten (denen damals Schuld gegeben wurde an der Teuerung, an der Geldaufblähung,

an der Ebbe in der Staatskasse); dann der Übergang auf die Entlohnung der Beamten durch die „Goldgehälter“ und die Unzulänglichkeit der jetzt gewährten Bezüge und schließlich die Abbaumaßnahmen auf Grund des Ermächtigungsgesetzes v. 23. Okt. 1923 mit ihrem Eingriff in die verfassungsmäßig gewährleisteten „wohlerworbenen Rechte“, und die sich nun anschließende zweite beanstandete Stelle hat ersichtlich gewisse bestehende Bestrebungen im Auge, das Berufsbeamtentum zu zerschlagen und auf die Stufe eines gewöhnlichen Angestelltenverhältnisses herabzudrücken, weil die Parteien, die auf jenes Ziel ausgingen, die selbstlose Hingabe an den Beruf des Beamten nicht verstünden: „man könne sich nicht auf die moralische Höhe des Beamten erheben und zerre so die Beamten auf das heutige Niveau herab“. An dieser Stelle nun ist von dem „Drängen der Gasse, von den stellenlüsternen Gossentribunen, von den Aasgeiern von 1918“ die Rede, denen die Beamten „zum Opfer gebracht worden“ seien. Wenn nun auch mit dem hierin liegenden absprechenden Urteil zunächst jene als verständnislos bezeichnete Einstellung zum Berufsbeamtentum und jene Bestrebungen und bisherigen Taten von Parteien gemeint sein mögen, so läßt sich doch nach dem gesamten Zusammenhang des Aufsatzes und der sich in ihm ausdrückenden Stimmung nicht verkennen, daß die an der zweiten Stelle gebrauchten Beschimpfungen — als eine Steigerung gegenüber den abfälligen Ausdrücken der ersten Stelle — zugleich auch die dort zum Teil namentlich genannten Mitglieder der derzeitigen Regierungen des Reiches und der Länder treffen sollen, auf die sich die in dem Aufsatz allgemein enthaltenen Angriffe beziehen; dies um so mehr, als auch an einer späteren Stelle des Aufsatzes nochmals beziehungsvoll von den „Budikern, Sattlern“ usw. abfällig die Rede ist.

Die an der zweiten Stelle gebrauchten gesucht ehrenkränkenden Ausfälle gegen die an den ersten Stellen ihrer Regierungen stehenden Männer müssen zugleich als Angriffe auf die verfassungsmäßig festgestellte republikanische Staatsform erachtet werden, unter der jene zur Leitung der Staatsgeschäfte gelangt sind, und als eine Herabwürdigung dieser Staatsform.

(StaatsgerHof zum Schutze der Republik, Beschl. v. 15. Mai 1924, St R V 497/1924.)

3. Unzulässigkeit eines allgemeinen Verbots von Veranstaltungen gemäß § 14 RSchG.

Das behördliche Verbot gemäß § 14 RepublikSchG. ist seinem Wesen nach präventiver Natur, und es soll eine bevorstehende Versammlung, die einen gesetzwidrigen Zweck verfolgt, verboten werden. Die Möglichkeit, in einem Verbot gleichzeitig mehrere Veranstaltungen zu untersagen, ist zwar nicht ausgeschlossen. Indessen muß in dem Verbot die untersagte Veranstaltung individuell bestimmt sein, ein allgemeines Verbot von Veranstaltungen ist unzulässig (vgl. auch Kiesow-Zweigert S. 187 und 189). Der Staatsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß, solange der Verein als solcher besteht, es eine unzulässige Beschränkung, ja Lahmlegung bedeuten würde, wenn alle seine Versammlungen auf unbegrenzte Zeit für unstatthaft erklärt würden. Der Polizeibehörde ist zuzugeben, daß nach den Bekundungen ihres Vertrauensmanns die Vorgänge in der Versammlung des Vereins am Abend des 5. Nov. 1923 allerdings den Tatbestand des § 7 Nr. 4 des angeführten Ges. erfüllen. Da aber diese Versammlung stattgefunden hat, mithin nicht mehr verboten werden kann, würde ein Verbot sich nur auf eine bestimmte künftige Versammlung oder auf das Verbot des Vereins überhaupt erstrecken können.

(StaatsgerHof zum Schutze der Republik, Beschl. v. 4. Jan. 1924, St R V 330/23.)

4. Zeitungsverbot wegen Aufreizung zu Gewalttätigkeiten.

Durch keinen der drei in der Beilage zur „Welttribüne“ v. 10. Juli 1924 veröffentlichten Artikel ist nachweisbar zum Ungehorsam gegen Gesetze oder rechtsgültige VO. oder zu Gewalttätigkeiten gegen politisch Andersdenkende i. S. des Art. 1 der VO. des Reichspräsidenten v. 17. Juni 1924 (RGBl. 655) aufgefordert oder angereizt worden.

Der erste Artikel mit der Überschrift: „Polizeibeamte mißhandeln Kommunisten“ schließt nach Schilderung eines Vorgangs vom Okt. 1923, bei dem drei Polizeibeamte in G. einen jugendlichen Kommunisten mißhandelt haben sollen, mit folgender Bemerkung: „Daß das Polizeisystem in Deutschland eine Schande ist, ist bekannt, daß es aber immer noch wieder Beamte gibt, die sich derartig roh gegen Arbeiter benehmen, ist fast unverständlich. Wenn die Beamten nicht bald mit diesen Roheiten Schluß machen — und wir hoffen, daß die anständigen Elemente dafür sorgen werden —, dann wird die Arbeiterschaft auch mit den Polizeibeamten energisch abrechnen.“ Der Beschwerdeführer macht geltend, mit jenen Worten habe der Verfasser des Artikels nichts anderes sagen wollen, als daß ein Vorgang der fraglichen Art im Wiederholungsfalle im Parlament zur Sprache gebracht werden solle, um dort mit den Polizeibeamten in ganz entschiedener Weise abzurechnen. Der Staatsgerichtshof ist der Ansicht, daß die in Rede stehenden Worte zwar eine scharfe abfällige Kritik der G.er Polizeibeamten enthalten, daß sie aber zu unbestimmt sind, als daß daraus mit Notwendigkeit geschlossen werden müsse, es solle Gewalt gegen die G.er Polizeibeamten anempfohlen werden. „Abrechnung halten“ kann man sehr wohl auch auf andere Weise als durch physische Gewalt, z. B. durch öffentliche Geißelung von Vorkommnissen oder parlamentarische Interpellationen oder andere Mittel und Wege. Daß durch jene abfällige Kritik, wie die Verbotsverfügung meint, zum Ungehorsam gegen das Verbot von öffentlichen Versammlungen unter freiem Himmel aufgefordert werden soll, kann weder aus dem Wortlaut noch dem Zusammenhange des Textes entnommen werden.

In dem zweiten Artikel, überschrieben: „Nun erst recht!“ teilt der Verfasser seinen Lesern mit, es sei den Kommunisten in H. am 5. Juli nach dem Begräbnis des Genossen K. von der Polizei verboten worden, geschlossen nach Hause zu marschieren, und knüpft daran die Bemerkung, diese Tatsache müsse „der Arbeiterschaft noch mehr die Erkenntnis einbläuen, daß sie sich die Straße zurückerobern müsse“. Damit ist ebenfalls nicht notwendig zur Gewaltanwendung behufs Rückgewinnung der Straße aufgefordert worden. Der Ausdruck „Zurückerobern“ kann bildlich gemeint gewesen sein in dem Sinne, daß die Arbeiterschaft nach den H.er Vorgängen mit Entschiedenheit fordern und durchsetzen werde, daß die linksstehenden Parteien bei ihren öffentlichen gemeinsamen Betätigungen von der Polizei ebenso behandelt würden wie die rechtsstehenden Organisationen, daß also gleiches Recht für alle auch bezüglich der Aufzüge auf den Straßen verlangt werde. In diesem Sinne verstanden, würden die Ausführungen nicht zu beanstanden sein.

In dem dritten Artikel wird ein Vorgang aus N. mitgeteilt, bei dem ein kommunistischer Fahnenträger von mehreren Polizeibeamten vergeblich verfolgt worden sei, es seien die Beamten deshalb von dem Polizeikommissar gerüffelt worden. Im Anschluß hieran heißt es: „Nein! sehr verehrter Herr (Kommissar)! den Kerl (den Kommunisten) werden Sie nicht kriegen. Aber wir werden weiterrüsten, damit wir Sie einmal kriegen. Warten Sie ab, Ihre Stunde kommt!“ Die Beschwerde führt hierzu aus, mit jenen Worten habe nichts anderes gesagt sein sollen als das, was sowohl in Arbeiterzeitungen schon oft ausgesprochen worden sei, ohne beanstandet zu werden, daß nämlich das Proletariat nach seinem Siege mit seinen Klassenfeinden abrechnen werde. Diese Auslegung ist nicht schlechthin von der Hand zu weisen. Unter „Weiterrüsten“ ist jedenfalls nach dem Zusammenhang nicht unter allen Umständen Drohung mit Gewaltanwendung zu verstehen. Es kann sehr wohl mit jenen Worten lediglich gemeint gewesen sein, daß man sich durch das als kommunistenfeindlich bezeichnete Verhalten der N.er Polizei nicht einschüchtern lasse, sondern die geeignet erscheinenden Gegenmaßregeln treffen werde.

Zusammenfassend ist der Staatsgerichtshof der Ansicht, daß die drei Artikel zwar scharf abfällige Kritiken, die auch nicht frei von Drohungen mit Gegenmaßnahmen sind, gegenüber gewissen polizeilichen Vorkommnissen in Mecklenburger Städten enthalten, daß diese Kritiken aber nicht derartige sind, daß darin klar und deutlich erkennbar auf eine bewußte und gewollte Aufforderung oder Anreizung zu Gewalttätigkeiten gegen politisch oder wirtschaftlich Andersdenkende oder zum Ungehorsam gegen Gesetze, VO. oder Anordnungen der Behörden geschlossen werden kann.

(StaatsgerHof zum Schutze der Republik, Beschl. v. 10. Okt. 1924, St R V 511/24.)

5. Bestrebungen auf gesetzwidrige Änderung der verfassungsmäßigen Staatsform.

Der beanstandete Artikel wird mit Betrachtungen über die Finanzinternationale eingeleitet, indem gesagt wird, daß diese ihre Eroberungspläne nicht durch militärische Mittel, Kriege und Aufstände, sondern mit Hilfe der Banken, Konzerne und Syndikate zu verwirklichen suche. Für Deutschland sei zu diesem Zweck das Sachverständigengutachten bereitgestellt, dessen Ziel darin bestehe, Deutschland zu einer „Reparationskolonie“ zu machen. In der Abwehrfront gegen diese „Verweltwirtschaftlichung“ befänden sich außer Rußland Deutschland und Italien. Rußland scheine sich dadurch, daß es einem neuen Radikalismus huldige, den Plänen des internationalen Finanzkapitals entziehen zu wollen.

Im Anschluß hieran fährt der Artikel wörtlich fort:

> „Die Erkenntnis, daß man aus diesem Verschleimungszustand letztlich nur durch kriegerische Tat, d. h. durch Einsatz des Blutes, herauszukommen vermag, ist übrigens durchaus nicht abwegig. Sagte doch ein nationaler Mann mit einem vielgenannten Namen, als er das Sachverständigengutachten aus der Hand legte und mit Erschütterung die Folgen dieses Versklavungssystems begriffen hatte, fast impulsiv: „Hier hilft nur ein Putsch.“

Mit Recht erblickt das Ministerium in dem letzten Satz eine Kundgebung dahin, daß gegenüber einer Regierung, die sich auf den Boden des Sachverständigengutachtens stelle, nur ein gewaltsames Vorgehen, der Umsturz, der Putsch helfe.

Es ist eine allgemein bekannte Tatsache, daß sich die Reichsregierung in außenpolitischer Hinsicht bezüglich des Reparationsproblems auf den Boden der in dem Artikel hervorgehobenen Sachverständigengutachten gestellt hat, indem es diese als eine geeignete Grundlage für Verhandlungen erklärt hat. Wegen dieser Stellungnahme ist die Reichsregierung von den Parteien der äußersten Rechten und Linken auf das heftigste angegriffen worden und ist noch weiter deren Angriffen ausgesetzt. Auch der hier in Frage kommende Artikel wendet sich in leidenschaftlicher Weise gegen die Sachverständigengutachten, in denen er nur eine Machenschaft der internationalen Hochfinanz, einen Versuch, Deutschland zu versklaven, erblickt. Hiergegen wird in dem Artikel aufgerufen, indem darauf hingewiesen wird, daß aus diesem Zustand nur durch eine kriegerische Tat herauszukommen sei, wobei das Wort kriegerisch gesperrt gedruckt und „kriegerische Tat" als gleichbedeutend mit „Einsatz des Blutes" bezeichnet ist.

Hätte sich der Artikelschreiber auf die vorstehende Wendung beschränkt, so würde die Auslegung zulässig sein, daß damit nur dem Gedanken habe Ausdruck verliehen werden sollen, gegen das Treiben der internationalen Finanzmächte gäbe es keine andere Hilfe als die kriegerische Auseinandersetzung mit den Staaten, die sich in den Dienst jener Finanzmächte gestellt hätten. So bedenklich auch eine derartige Äußerung sein würde, so böte sie doch keine Handhabe zu einem Einschreiten gegen die Zeitung auf Grund der VO. v. 28. Febr. 1924, da sie sich ausschließlich auf außenpolitischem Gebiet bewegen würde. Indessen der Verfasser des Artikels geht über eine solche außenpolitische Betrachtung weit hinaus und betritt mit dem unmittelbar darauf folgenden Satz offensichtlich das Gebiet der Innenpolitik. Indem er sich die Haltung der Reichsregierung den Sachverständigengutachten gegenüber vor Augen hält, kommt er auf die Beurteilung der Sachverständigengutachten durch eine nicht mit Namen aufgeführte, aber als „nationalen Mann mit einem viel genannten Namen" gekennzeichnete Persönlichkeit zu sprechen und erinnert daran, daß diese nach Kenntnisnahme von den Sachverständigengutachten und erschüttert durch die Einsicht in die Folgen dieses „Versklavungssystems" fast impulsiv erklärt habe: „Hier hilft nur ein Putsch!" Das Wort „Putsch" ist ebenso wie im vorhergehenden Satz der Ausdruck „kriegerisch" gesperrt gedruckt.

Nach Ansicht des Staatsgerichtshofs kann es keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß der Gebrauch des Wortes „Putsch" mit zwingender Notwendigkeit auf eine gewaltsame innere Erhebung mit dem Ziel des Sturzes der Regierung und der Beseitigung der gegenwärtigen republikanischen Staatsform hinweist. Man würde dem gemeinen Sprachgebrauch Gewalt antun, wenn man mit den Beschwerdeführern davon ausgehen wollte, daß hier das Wort „Putsch" in dem Sinn einer „plötzlich hereinbrechenden Aufstandsbewegung gegen eben jene internationale Finanzmacht mit ihrer Versklavungsabsicht", also in außenpolitischem Sinn, gemeint sei.

Ernstlich in Frage kann daher nur kommen, ob der Verfasser des Artikels mit der Heranziehung des Ausspruchs: „Hier hilft nur ein Putsch" lediglich die Meinung des Ungenannten berichtend hat wiedergeben wollen, ohne sie selbst sich zu eigen zu machen, oder ob er in einer dem Leser erkennbaren Weise den Ausspruch gebilligt und ihm zugestimmt hat. Das letztere ist der Fall.

Schon die Art und Weise, wie des Ausspruchs: „Hier hilft nur ein Putsch!" gedacht wird, spricht dafür, daß sich der Verfasser des Artikels sich ihm anschließt. Denn es wird ausdrücklich betont, daß der Urheber jenes Ausspruchs ein „nationaler Mann" und der Träger eines „vielgenannten Namens" sei, womit doch eben hat zum Ausdruck gebracht werden sollen, daß der Ausspruch höchste Beachtung verdiene und als Richtschnur für das politische Handeln gelten müsse.

Aber auch der übrige Inhalt des Artikels beweist zur Genüge, daß dem Verfasser die Anwendung von Gewalt nichts Verabscheuungswürdiges, sondern im Gegenteil als äußerstes Mittel zur Erreichung seiner Ziele durchaus willkommen ist. In dieser Beziehung ist die Gedankenreihe, welche an die Ermordung des italienischen Sozialdemokraten Matteotti und die hierzu eingenommene Haltung Mussolinis anknüpft, von ausschlaggebender Bedeutung. Es wird die Haltung Mussolinis als schwächlich, als im Widerspruch mit seinen sonstigen faszistischen Anschauungen stehend, getadelt. Damit nicht genug. Es wird mit klaren und deutlichen Worten gesagt: „Es liegt vom Standpunkt der Erhaltung der Nation aus kein Grund vor, das Ende dieses Sozialdemokraten zu bedauern." Der Umstand, daß im Zusammenhang hiermit ausgeführt wird, es ändere sich hierdurch nichts an der Tatsache des Mordes, Mord sei, wie auch immer die Beweggründe seien, Verbrechen und müsse gesühnt werden, das sei eine rein kriminelle Angelegenheit und Sache des Gerichts, ist nicht geeignet, den Eindruck auf jeden unbefangenen Leser zu verwischen, daß der Artikelschreiber den politischen Mord als solchen billigt und nur die selbstverständliche Tatsache feststellen will, daß vom strafrechtlichen (kriminellen) Standpunkt aus der politische Mord die nach dem Gesetz erforderliche Sühne verlange. Endlich kommt die Nutzanwendung auf die zur Zeit in Deutschland bestehenden Verhältnisse. Zurückgreifend auf die Macht der internationalen Finanz wird der Satz aufgestellt: „Diese Leute von der geheimen Macht des internationalen Finanzimperialismus haben vor einem einzigen Faktor noch Achtung. Das ist das Blut, das Kämpfertum und der eigene Kragen, da der Händler, der Bankier, der schieberische Mensch an sich durchaus feig ist."

Zu alledem tritt hinzu, daß die „Deutsche Zeitung" nach ihrer politischen Gesamteinstellung die in der Weimarer Verfassung verankerte demokratisch-parlamentarische Form der Republik aufs schärfste bekämpft und bereits einmal wegen eines Verstoßes gegen § 8 Ziff. 1 RepublikSchG. rechtskräftig verboten worden ist (vgl. den Beschluß das Staatsgerichtshofs v. 5. Okt. 1923, StRV 272/23).

Hiernach ist die Schlußfolgerung gerechtfertigt, daß in dem oben wiedergegebenen, die Worte: „Hier hilft nur ein Putsch!" enthaltenden Satz des in Betracht kommenden Artikels der „Deutschen Zeitung" auf gesetzwidrige Änderung der verfassungsmäßigen Staatsform gerichtete Bestrebungen i. S. des § 2 Abs. 1 der VO. v. 28. Febr. 1924 zutage getreten sind.

(StaatsgerHof zum Schutze der Republik, Beschl. v. 26. Juli 1924, St R V 508/24.)

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

a) Zivilsachen.

1. ZPO. § 328 Nr. 1 u. 5: Scheidungen der Ehe Deutscher durch nach deutschem Recht unzuständige französische Gerichte sind in Deutschland ohne Wirkung. Mit Frankreich ist die Gegenseitigkeit nicht verbürgt.

Der bayer. Staatsangehörige R. schloß am 20. Nov. 1917 in C. in Lothringen die Ehe mit M. R. Durch Urteil des franz. Zivilgerichts M. wurde diese Ehe aus Alleinverschulden des R. wegen böswilliger Verlassung geschieden. R. hat seit 1919 seinen Wohnsitz in M. Er will sich mit einer bayer. Staatsangehörigen wieder verehelichen. Das Standesamt hat den Erlaß des Aufgebots abgelehnt, da im Hinblick auf § 328 Nr. 5 ZPO. mangels der mit Frankreich verbürgten Gegenseitigkeit dem Scheidungsurteil des franz. Gerichts die Anerkennung zu versagen sei. AG., LG. und ObLG. billigten diesen Standpunkt: R. war und ist Deutscher. Es waren daher im Hinblick auf Art. 17 Abs. 1 EG. BGB. für die Scheidung seiner Ehe die deutschen Gesetze maßgebend. Gemäß § 606 ZPO. war das LG. M. ausschließlich zuständig. Nach § 328 Nr. 1 ZPO. ist die Anerkennung des Urteils eines ausländischen Gerichts ausgeschlossen, wenn die Gerichte des Staates, dem das ausländische Gericht angehört, nach den deutschen Gesetzen nicht zuständig sind. Letzteres trifft zu. Die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts ist nur dann zu bejahen, wenn unter Zugrundelegung der Vorschriften des deutschen Rechtes die Zuständigkeit eines Gerichts des ausländischen Staates gegeben wäre; es kommt sohin nicht darauf an, ob nach ausländischem Rechte die Zuständigkeit des ausländischen Gerichtes begründet ist (vgl. RG.; Warn., 1913 Nr. 302). Die Anerkennung des vorliegenden Scheidungsurteils muß außerdem gemäß Nr. 5 des § 328 ZPO. versagt bleiben, da mit Frankreich die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist (RG. 8, 385; 36, 287).

(Bayr. OberstLG., ZS., Beschl. v. 29. Mai 1924, Nr. III 40/1924.)

b) Strafsachen.

2. In allen Fällen, in denen ein auf Grund zuässiger Außerkraftsetzung eines an sich nach Art. 48 Abs. 2, Satz 2 RVerf. suspendierbaren Rechts ein anderes in Art. 48, Abs 2 Satz 2 EVerf. nicht aufgeführtes, also an sich der Außerkraftsetzung entzogenes Grundrecht, infolge inneren Zusammenhangs notwendig beeinträchtigen muß, ist die vorübergehende Außerkraftsetzung auch dieses letztgenannten Rechts stillschweigend gestattet. †)

Das bayerische Gesamtstaatsministerium hat mit seiner VO. zum Schutze der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vom 26. Sept.

Zu 2. Die Entsch. ist vollkommen unhaltbar. Das Gericht geht von der Anschauung aus, daß die Beschränkung der Freizügigkeit durch die Landesverweisung gegenüber der in der Schutzhaft liegenden Freiheitsbeschränkung das geringere Übel, das minus, sei, da jede Freiheitsentziehung zugleich eine Verkümmerung des Rechtes der freien Bewegung im Deutschen Reich einschließe. Wäre diese Auffassung zutreffend, so wären alle landesrechtlichen Freiheitsstrafen ausgeschlossen, da, wie die Entsch. selbst hervorhebt, die Freizügigkeit zur ausschließlichen Gesetzgebung des Reiches gehört. Eine derartige Folgerung hat das BayObLG. bisher noch niemals gezogen und wird sie auch nach dem vorliegenden Urteil nicht ziehen wollen. Die Freizügigkeit ist vielmehr nach der positivrechtlichen Lage gegenüber der Beschränkung der persönlichen Freiheit kein minus, sondern ein aliud. Gewiß ergibt sich aus der Verhängung und Vollstreckung der Haft die Unmöglichkeit der freien Wahl des Aufenthalts während der Haftdauer, aber die letztere steht beispielsweise weder der Fortdauer des bürgerlichen Wohnsitzes noch des armenrechtlichen Aufenthalts i. S. des früheren Unterstützungswohnsitzgesetzes im Wege. Die Ausweisung dagegen berührt beide Rechtsverhältnisse.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß i. S. des positiven

auf Grund des Art. 48 Abs. 4 RVerf. und des § 64 bayer. Verf.-Urkde. bis auf weiteres den Regierungspräsidenten Dr. von Kahr als Generalstaatskommissar bestellt, die Art. 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 RVerf. und die §§ 14 und 16 bayer. VerfUrkde. vorübergehend außer Kraft gesetzt, die vollziehende Gewalt auf den Generalstaatskommissar übertragen und diesen u. a. ermächtigt, zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkungen zu verhängen.

Mit einer Entschließung v. 13. Okt. 1923 hat der Generalstaatskommissar zur Verhängung der Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkungen, soweit sie nicht ausnahmsweise von ihm ausgehen, den Präsidenten der Polizeidirektion von München für das Stadtgebiet München, den Vorstand des Staatspolizeiamtes Nürnberg-Fürth für das Gebiet dieser beiden Städte und im übrigen die Regierungspräsidenten ermächtigt und u. a. bestimmt, daß der Schutzhaftbefehl bzw. die Aufenthaltsbeschränkungen, sofern sie nicht wegen Wegfalls ihrer Voraussetzungen aufgehoben würden, innerhalb einer angemessenen Frist, spätestens nach 5 Monaten von Amts wegen einer erneuten Sachprüfung zu unterziehen seien.

Auf Grund dieser Vorschriften hat nun das Präsidium der Regierung von Oberbayern gegen den preußischen Staatsangehörigen Sch. am 12. Nov. 1923 schriftlichen Schutzhaftbefehl erlassen mit der Begründung, Sch. sei seit langem ein anerkannter Führer der KPD. in den Bezirken M., die KPD. verfolge mit allen Mitteln den Sturz der derzeitigen Reichs- und Landesregierung, Sch. habe auch nach Einsetzung des Generalstaatskommissariats seine aktive Tätigkeit in politischer Beziehung nicht geändert, diese Tätigkeit begründe den Verdacht einer drohenden Gefahr für die Sicherheit des Reiches und des Landes. Nachdem die Schutzhaftbeschwerde unterm 5. Dez. 1923 von dem damals hierzu zuständigen Generalstaatskommissar abschlägig verabschiedet worden war, hat das Regierungspräsidium anläßlich der vorgeschriebenen sachlichen Neuprüfung am 16. Febr. 1924 die Entlassung Sch. aus der Schutzhaft angeordnet und zugleich das nunmehr mit Beschwerde angefochtene schriftliche „Aufenthaltsverbot“ erlassen des Inhalts, daß dem Sch. „aus den für die Erlassung des Schutzhaftbefehls vom 12. Nov. 1923 maßgebenden Gründen der Aufenthalt in Bayern mit sofortiger Wirksamkeit dauernd verboten“ werde.

Die Beschwerde rügt Nichtigkeit des Aufenthaltsverbots wegen Verstoßes gegen den Art. 111 der RVerf. und wegen Unzuständigkeit der verfügenden Stelle das Fehlen der nötigen Voraussetzungen und den Mangel der vorgeschriebenen Begründung.

Gründe:

I. Nach Nr. IIIb Abs. 1, IIIa Nr. 3 der VO. des Gesamtministeriums des Freistaates Bayern über einstweilige Maßnahmen zum Schutz und zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung v. 18. Febr. 1924 und §§ 18, 7, 12 Satz 2 der bayer. VollzBek. hierzu v. 19. Febr. 1924 ist der Beschwerdeweg nach den neuen Bestimmungen auch solchen Personen eröffnet, die sich bei Erlaß der VO. v. 18. Febr. 1924 bereits in Schutzhaft befanden. Die Beschwerde Sch. ist also zulässig und der Strafsenat des angegangenen OLG. zu ihrer Verbescheidung zuständig.

II. Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Landesverweisung gegenüber einem Reichsangehörigen ist davon auszugehen, daß die Freizügigkeit nach Art. 6 Nr. 3 der RVerf. Gegenstand der ausschließlichen Gesetzgebung des Deutschen Reiches ist und im Art. 111 daselbst ihre erschöpfende und jede landesrechtliche Norm ausschließende Regelung gefunden hat. Dadurch, daß die genannten bayer. VO. v. 26. Sept. 1923 und 18. Febr. 1924 die §§ 14 u. 16 Bayer. Verf-Urkde. auf Grund des Art. 48 Abs. 4 u. 2 RVerf. vorläufig außer Kraft setzten, wird das Grundrecht der Freizügigkeit nach Art. 111 RVerf. nicht berührt. Dieser Art. 111 findet sich in dem in Art. 48 Abs. 2 Satz 2 RVerf. aufgestellten Verzeichnis der durch den Reichspräsidenten vorläufig außer Kraft setzbaren Rechte nicht vor. Die dem Reichspräsidenten und den Landesregierungen nach Art. 48 Abs. 2 u. 4 RVerf. zustehenden Befugnisse sind durch den Art. 48 und die sonstigen Bestimmungen der RVerf. selbst insoweit beschränkt, als nicht die Ausnahmebestimmung des Art. 48 Abs. 2 Satz 2 Platz greift. Danach können an sich nur die hier aufgeführten Grundrechte ganz oder zum Teil vorübergehend außer Kraft gesetzt werden. Allein dieser von der herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum anerkannte und für den Regelfall zu billigende Grundsatz reicht in seiner Allgemeinheit nicht hin, die Grenzen der Machtbefugnisse des Diktators in den Fällen abzustecken, in denen durch eine zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu treffende Maßnahme außer einem vorübergehend außer Kraft setzbaren und außer Kraft gesetzten Grundrechte naturnotwendig zugleich ein anderes nicht in den Katalog des Art. 48 Abs. 2 Satz 2 RVerf. aufgenommenes, verfassungsmäßig gewährleistetes Recht beeinträchtigt wird. So ist mit jeder auf Grund zulässiger vorübergehender Außerkraftsetzung des Art. 114 RVerf. angeordneten Freiheitsentziehung stets eine Verkümmerung des durch den Art. 111 a. a. O. gesicherten, im Art. 48 Abs. 2 Satz 2 nicht aufgeführten, also an sich nicht außer Kraft setzbaren Rechts der freien Bewegung im Deutschen Reich unlösbar verknüpft. Sollte in einem solchen Falle die Nichtaufführung des Art. 111 in dem Verzeichnis des Satzes 2 des Art. 48 Abs. 2 RVerf. als Schranke der Diktaturgewalt gelten müssen, so hätte die Gestattung einer vorübergehenden Außerkraftsetzung der in Art. 114 verbrieften Unverletzlichkeit der Freiheit der Person keinen Sinn, da eine Schutzhaft ohne Beeinträchtigung des Rechts der Freizügigkeit schlechterdings nicht denkbar ist. Bei uneingeschränkter Anwendung des vorgenannten Grundsatzes könnte also folgerichtig eine Schutzhaft im Wege einer Notverordnung nach Art. 48 Abs. 2 u. 4 RVerf. überhaupt niemals verhängt werden. Dies kann aber die Verfassunggebende Nationalversammlung unmöglich gewollt haben. Vielmehr muß als deren Wille angenommen werden, daß in allen Fällen, in denen eine auf Grund zulässiger Außerkraftsetzung eines an sich nach Art. 48 Abs. 2 Satz 2 RVerf. suspendierbaren Rechts getroffene Diktaturmaßnahme ein anderes in Art. 48 Satz 2 RVerf. nicht aufgeführtes, also an sich der Außerkraftsetzung entzogenes Grundrecht infolge inneren Zusammenhangs notwendig beeinträchtigen muß, die vorübergehende Außerkraftsetzung auch dieses letztgenannten Rechts stillschweigend gestattet sein soll. Dies ist bei dem gewählten Beispiele der Schutzhaft um so selbstverständlicher, als das suspendierbare Recht der Unverletzlichkeit der Freiheit der Person (Art. 114) im Verhältnis zu dem an sich nicht suspendierbaren Rechte der Freizügigkeit (Art. 111 der RVerf.) das ungleich Wichtigere ist.

Nach diesem so eingeschränkten Grundsatz verstieß keine der beiden Maßnahmen des Regierungspräsidiums, der Schutzhaftbefehl v. 12. Nov. 1923 und dessen Umwandlung in das Aufenthaltsverbot vom 16. Febr. 1924 gegen Art. 48 RVerf. Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkung stehen, wie bereits ausgeführt, in engstem inneren Zusammenhang. Beide dienen dem gleichen Zwecke, der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, beide haben die gleichen Voraussetzungen (Nr. 10 u. 2 der Entschl. v. 13. Okt. 1923). Wenn das Regierungspräsidium bei der in Nr. 7 der Entschl. vorgeschriebenen erneuten Sachprüfung trotz des Fortbestands der ursprünglichen Voraussetzungen den Zweck der Schutzhaft auch durch eine bloße Aufenthaltsbeschränkung erreichen zu können glaubte und sich zugunsten des Betroffenen zu dieser Milderung entschloß, so war damit der innere Zusammenhang zwischen beiden Maßnahmen nicht gelöst: sollte das Aufenthaltsverbot sich aus irgendeinem Grund als ungenügend erweisen, so ist der nach

---

Rechts die Zulassung der Beschränkung der persönlichen Freiheit die Zulassung einer davon unabhängigen Beschränkung der Aufenthaltsfreiheit nicht einschließt und daher weiter aus der Aufhebbarkeit des Art. 114 RVerf. gemäß Art. 48 Abs. II auf die Aufhebbarkeit auch des Art. 111 nicht geschlossen werden kann. Im Gegenteil muß, wie die Entsch. selbst am Anfang betont, aus dem Fehlen des letzteren Artikels in dem Verzeichnis der aufhebbaren Grundrechte seine Unaufhebbarkeit abgeleitet werden.

Seitens der bayerischen Regierung ist gelegentlich noch ein anderer Gesichtspunkt zugunsten der Zulässigkeit der Aufenthaltsbeschränkung nichtbayerischer Reichsangehöriger im Ausnahmezustand geltend gemacht worden. Art. 111 könne zwar nicht aufgehoben werden, wohl aber sehe Art. 111 Satz 2 Einschränkungen der Freizügigkeit durch ein Reichsgesetz vor, und dieses Reichsgesetz könne im Ausnahmezustand durch eine VO. des Diktators, also gemäß Art. 48 Abs. IV auch der Landesregierung, ersetzt werden. Dieser „Ausweg“ scheitert aber daran, daß Art. 48 Abs. II auch davon spricht, daß die ausdrücklich angeführten Grundrechte „zum Teil“ außer Kraft gesetzt werden können. Demgemäß ist eine teilweise Außerkraftsetzung anderer als der angeführten Grundrechte unzulässig. Eine „Einschränkung“ wäre aber nichts anderes als eine „teilweise Außerkraftsetzung“.

Schließlich kommt vom Standpunkt des bayerischen Rechtes noch folgender Punkt in Betracht. § 13 der bayerischen Verfassungsurkunde bestimmt: „Kein Staatsangehöriger kann aus dem Staatsgebiet ausgewiesen werden.“ Erblickt man in dieser Bestimmung, die in dem 3. Abschnitt der bayerischen Verfassungsurkunde „Grundrechte“ steht, ein subjektives Recht der bayerischen Staatsangehörigen, so kommt die Vorschrift auch den übrigen Reichsangehörigen zugute, da nach Art. 110 Abs. II RVerf. „jeder Deutsche in jedem Lande des Reichs die gleichen Rechte wie die Angehörigen des Landes selbst hat“. Unberührt blieben nur die Ausweisungsgründe nach dem Freizügigkeitsgesetz selbst, da dieses seine Kraft aus Art. 111 RVerf. ableitet. Über diese Konsequenz aus § 13 der bayerischen Verfassungsurkunde käme man nur hinweg, wenn man darin kein subjektives Recht, sondern eine objektivrechtliche Bindung der Verwaltung erblicken wollte. Jedenfalls aber hätte sich das ObLG. auch mit dieser Frage auseinandersetzen müssen.

Um jeden Zweifel auszuschließen, sei bemerkt, daß sich auch bei der letzterwähnten Auslegung des § 13 der bayerischen Verfassungsurkunde an der Unzulässigkeit der Ausweisung nicht landesangehöriger Reichsdeutscher in den Fällen, die das Freizügigkeitsgesetz nicht selbst vorsieht, vom reichsrechtlichen Standpunkt aus nichts ändern würde. Es fiele nur das Moment der Verstärkung durch das bayerische Recht fort, dessen Bedeutung praktisch in der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde an den bayerischen Staatsgerichtshof liegt (vgl. mein „Bayerisches Verfassungsrecht“ S. 259 f.).

Prof. Dr. Nawiasky, München.

Nr. I 2 Abs. 1, 2a und 3 der VO. v. 18. Febr. 1924 zur Zeit zuständige Staatskommissar jederzeit in der Lage, wieder auf das schärfere Mittel der Schutzhaft zurückzugreifen. Die Frage, ob eine Ausweisung aus dem ganzen Reichsgebiete zulässig wäre, ist hier nicht zu entscheiden.

III. Die weitere Rüge der Nichtigkeit des Aufenthaltsverbots wegen mangelnder Zuständigkeit der verfügenden Stelle begründete der Beschwerdeführer damit, das vom Präsidium der Regierung von Oberbayern anscheinend auf Grund Ermächtigung und in Vertretung des Generalstaatskommissars am 16. Febr. 1924 erlassene Aufenthaltsverbot sei erst am 20. Febr., also erst nach der Aufhebung des Generalstaatskommissariats und nach der Neuregelung der Schutzhaft und der Aufenthaltsbeschränkungen v. 18. Febr. 1924, dem Beschwerdeführer zugestellt und damit erst in Kraft gesetzt worden. Diese Auffassung ist in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht irrig. In Wirklichkeit war dem Regierungspräsidenten schon nach Nr. 1 u. 10 der Entschl. des Generalstaatskommissars v. 13. Okt. 1923 die Verhängung der Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkungen regelmäßig in eigener Zuständigkeit übertragen. Die gleiche Aufgabe ist ihm und seinem Stellvertreter als „besonderen Beauftragten“ (Staatskommissaren) durch Nr. III b Abs. 1, III a Nr. 1 und I 2 Abs. 1, 2b u. 3 der VO. v. 18. Febr. 1924 zugewiesen worden. Erlaß und Zustellung des Aufenthaltsverbots gingen also nach wie vor von derselben Stelle aus.

Übrigens ist das Aufenthaltsverbot v. 16. Febr. 1924 nach Nr. V 1 Abs. 5 der VO. v. 18. Febr. 1924 auch heute noch in Kraft, da eine Abänderung oder Aufhebung bisher nicht erfolgt ist.

IV. Die Voraussetzungen für die Verhängung der Schutzhaft und von Aufenthaltsbeschränkungen, sowie die Vorschriften über den Inhalt der sie anordnenden Befehle sind nach Nr. 2, 3 u. 10 der mehrerwähnten Entschl. des Generalstaatskommissars v. 13. Okt. 1923, die sich im wesentlichen mit den Bestimmungen in §§ 16 u. 18 der bayer. VollzBek. v. 19. Febr. 1924 decken: Beide, Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkungen, verfolgen den Zweck, Personen, die durch staatsfeindliches Treiben die Sicherheit des Staates gefährden, die Möglichkeit der Fortsetzung dieses ihres Treibens zu unterbinden. Beide Maßnahmen dürfen gegenüber Reichsangehörigen nur verhängt werden, wenn sie zur Abwendung einer Gefahr für die Sicherheit des Reiches oder Landes erforderlich sind. Voraussetzung für ihre Verhängung gegenüber Reichsangehörigen ist daher der Verdacht einer von der Person, gegen die sich die Maßnahme richtet, drohenden Gefahr für die Sicherheit des Reiches oder des Landes. Dieser Verdacht muß sich regelmäßig auf Tatsachen, also auf eine bestimmte, äußerlich erkennbare Betätigung des Betroffenen stützen. In dem Schutzhaft- oder Aufenthaltsbeschränkungsbefehl sind die der Maßnahmen zugrunde liegenden Tatsachen genau zu bezeichnen.

Das Regierungspräsidium hat dem Sch. den Aufenthalt in Bayern „dauernd“ verboten. Diese Ausdrucksweise könnte die Auffassung nahelegen, als ob damit dem Sch. endgültig für alle Zukunft die Rückkehr nach Bayern versagt sein sollte. Eine derartige Absicht lag dem Präsidium fern, vielmehr wollte es offensichtlich im Hinblick auf Nr. 10 und 7 Abs. 1 und 2 der Entschließung v. 13. Okt. 1923 zum Ausdruck bringen, daß die Landesverweisung, sofern sie inzwischen nicht aufgehoben sein sollte, jedenfalls bis zur endgültigen Entscheidung bei Aufhebung des Ausnahmezustandes in Wirksamkeit bleibe. Diese Vorschriften entsprechen auch den zur Zeit geltenden Bestimmungen in §§ 18 und 11 Abs. 1 und 2 der VollzBek. v. 19. Febr. 1924.

V. Der schließliche Hinweis der Beschwerde auf die mit der Landesverweisung für den Beschwerdeführer verbundenen persönlichen Härten kann vom Beschwerdegericht nicht berücksichtigt werden. Die Maßnahmen der Schutzhaft und Aufenthaltsbeschränkungen sind keine Strafe. Beim Vorliegen ihrer Voraussetzungen müssen die persönlichen Verhältnisse des von ihnen Betroffenen hinter der allgemeinen Staatssicherheit zurückstehen.

(Bayr. ObersiLG., Beschl. v. 15. März, 1924, Beschw. Reg. II, Nr. 195/1924.)

Mitgeteilt von RA. Dr. **Friedrich Goldschmit II**, München.

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen

1. § 242 BGB. **Die Pensionen von Privatangestellten sind aufzuwerten.**†)

Nach der Aussage des Zeugen H. kann es nicht zweifelhaft sein, daß die im Anstellungsvertrage bestimmte lebenslängliche Rente von 3000 ℳ jährlich dem Kl. als Entschädigung dafür ausgesetzt worden ist, daß er — ohne das Pensionierungsverfahren abzuwarten — unter Verzicht auf seine gesetzliche Pension aus dem Reichsdienste ausgeschieden und auf Wunsch des verstorbenen August Scherl, damaligen Geschäftsführers der Bekl., sofort bei dieser eingetreten ist. Es ist nicht erwiesen, aber es liegt nahe, daß der Betrag von 3000 ℳ der Pension entsprach, die der Kl. damals bei Durchführung seines Pensionierungsverfahrens zu erwarten gehabt hätte.

Es kommt aber nicht darauf an, denn jedenfalls war der eindeutige Zweck der Rentenbestellung, daß der Kl., nachdem er aus dem Reichsdienst ausgeschieden war, durch lebenslängliche Gewährung einer festen Rente sichergestellt sein sollte, falls seitens der Bekl. das Vertragsverhältnis gelöst würde.

Diesem Zweck entspricht es in keiner Weise, wenn die Bekl. dem Kl. noch jetzt einen Betrag von 3000 Papiermark jährlich als vertragliche Zahlung anbietet. Treu und Glauben verlangen vielmehr unbedingt selbst dann eine Aufwertung der Rente, wenn man nicht als erwiesen annehmen könnte, daß der Sinn des Anstellungsvertrages vereinbarungsgemäß dahin ging, daß die Bekl. die Pensionspflicht des Reiches gegenüber dem Kl. übernehmen sollte.

Einer Aufwertung steht auch nicht der — vom Kl. übrigens mit Nachdruck bestrittene — Umstand entgegen, daß er vermögend und imstande sei, anderweit seinen Lebensunterhalt zu verdienen. Diese Einwendungen der Bekl. würden nur dann für den Umfang der Aufwertung vielleicht von Belang sein können, wenn die Bekl. dargetan hätte, daß die beantragte Aufwertung mit Rücksicht auf ihre eigenen wirtschaftlichen Verhältnisse für sie nicht tragbar sei.

Der verlangte Betrag von 2000 Goldmark jährlich erscheint angemessen einmal bei Berücksichtigung des bereits erörteten Zweckes, den die Parteien bei der Vereinbarung der Rente im Auge gehabt haben. Er ist aber auch angemessen, wenn man in Betracht zieht, daß Reich, Länder und Kommunen die Bezüge ihrer Altpensionäre in ungefähr gleichem Verhältnis zu den Friedensbezügen aufgewertet haben.

Dem Klageantrage wie er zuletzt im zweiten Rechtszuge gestellt ist, war daher zu entsprechen. Eine Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz nach Maßgabe des 538 Ziff. 3 ZPO. kam nicht in Frage, da bei dem im vorliegenden Falle untrennbaren Zusammenhange zwischen den Grundsätzen der Aufwertung und ihrer Höhe über beide Punkte gleichzeitig zu entscheiden war, mithin eine weitere Verhandlung weder erforderlich noch überhaupt möglich ist.

(KG., 6. ZS., Urt. v. 17. Dezember 1923, 6 U 2196/23.)

Mitgeteilt von JR. Dr. **Wolff**, Berlin.

*

2. Art. VII der VO v. 13. Dez. 1923. **Eine Festsetzung des Streitwertes in Goldmark fur eine bei Inkrafttreten obiger VO. beendete Instanz ist auch dann nicht zulässig,**

Zu 1. Das Urteil stimmt im Ergebnis mit den Grundsätzen überein, die heute allgemeine Anerkennung gefunden haben. Bei der Anstellung des Kl. hatte die Bekl. versprochen: wenn sie von ihrem Kündigungsrechte Gebrauch mache, werde sie dem Kl. lebenslänglich die Summe von 3000 ℳ im Jahre, und zwar in Quartalsraten zahlen. Das bedeutet das Versprechen einer Pensionszahlung an den entlassenen Privatangestellten. Diese trägt durchaus den Charakter einer Unterhaltsrente. Als solche aber soll sie den Zweck erfüllen, dem Entlassenen einen Betrag zu leisten, der ihm nach dem gegenwärtigen Werte und der Kaufkraft des Geldes eine gewisse Lebenshaltung ermöglicht. Daß hierfür 3000 Papiermark im Dez. 1923, als das Urt. erging, nicht geeignet waren, bedarf keines Wortes. Indem die Bekl. an dieser Ziffer und an der Papiermark festhalten wollte, verstieß sie gegen den klaren Zweck und Sinn des Vertrages; was sie anbot, war überhaupt kein Geld, sondern eine leere Attrappe. Die Frage kann daher nur dahin lauten: Welcher Betrag in Goldmark entspricht heute der im Jahre 1904 versprochenen Summe von 3000 ℳ? Das Urt. hebt treffend hervor, daß hierbei der Zweck der Pensionsrente und sodann die beiderseitige Vermögenslage der Parteien genau beachtet werden müssen. Man wird auch fragen, welche Sicherung oder Verbesserung damals für die Lebenshaltung durch die zugesagten 3000 ℳ erreicht werden konnte und zweckentsprechend erreicht werden sollte; wobei jedoch zu beachten bleibt, daß niemand unter den heutigen Zuständen verlangen darf, einen Unterhalt in solcher Höhe fortzubeziehen, daß er seine Lebenshaltung nach dem vor dem Kriege gepflogenen Maßstabe einrichten könne. Das alles entspricht im wesentlichen auch der Anschauung des RG.: JW. 1924, 1428 und Warn. 1923/24 Nr. 115. — In allen Urt. ist dabei die Rede von der „Aufwertung“ der Unterhaltsrente. Dieser leicht irreführende Ausdruck sollte besser verschwinden. Er wäre nur richtig, wenn wirklich kraft zwingenden Ges. die Papiermark der Inflationszeit als vollwertiges Zahlungsmittel im Nominalbetrage anerkannt werden müßte. Davon sind wir heute doch endgültig abgerückt. Dann aber werten wir nicht eine Forderung auf, und wir brauchen uns die Erlaubnis hierzu nicht von der etwas in Mißkredit geratenen clausula rebus sic stantibus herzuholen, die bei der Rente gar nicht recht passen will. Es handelt sich nicht um eine aufbessernde Erhöhung der Leistungspflicht. An dieser Pflicht wird gar nichts geändert. Vielmehr gilt es, für den wirklichen Inhalt der festgestellten Verpflichtung den richtigen mit dem Vertragszwecke und den heutigen Geldverhältnissen in adäquatem Einklang stehenden Ausdruck zu finden. Das gibt auch dem vorliegenden Urt. die freie Bahn und Selbständigkeit. Wenn es die ursprünglichen 3000 ℳ nach dem „billigen“ Antrage des Kl. in 2000 heutige Goldmark umrechnet, so scheint dies durchaus sachgemäß.

Geh. Rat Prof. Dr. **Endemann**, Heidelberg

wenn der Rechtsstreit erst nach Inkrafttreten der VO in höherer Instanz sein Ende gefunden hat.†)

Das LG. hat durch Beschluß v. 7. Nov. 1922 den Streitwert für die erste Instanz auf 500000 Papiermark und in Abänderung dieses Beschlusses durch den angefochtenen Beschluß v. 20. Mai 1924 auf 10000 Goldmark festgesetzt.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Bekl. Sie halten eine Festsetzung des Streitwertes in Goldmark für die Instanz, welche vor dem 1. Jan. 1924 beendet war, für unzulässig. Von ihnen ist beantragt worden, den angefochtenen Beschluß aufzuheben. Die Beschwerde ist gemäß § 18d GKG., §§ 567 ff. ZPO. zulässig. Die Einlegung beim Beschwerdegericht war nach § 569 Abs. 1 ZPO. zulässig. Das LG. hat durch Verfügung v. 20. Mai 1924 seinen Standpunkt, daß die Festsetzung des Streitwertes in Goldmark zulässig gewesen sei, ausdrücklich aufrechterhalten. Hieraus ergibt sich, daß es der Beschwerde, die bei ihm eingelegt worden wäre, nicht abgeholfen hätte. Überdies war bei Einlegung der Beschwerde beim KG. schon Verhandlungstermin anberaumt worden. Der Senat ist im Gegensatz zum LG. der Ansicht, daß die VO. v. 13. Dez. 1923 (RGBl. 1923, 1189) nur auf die **in der Instanz noch anhängigen** Rechtssachen Anwendung findet. Soweit die Instanz vor dem Inkrafttreten dieser VO., dem 1. Jan. 1924, beendet war, findet sie keine Anwendung.

Der Art. VII der VO. v. 13. Dez. 1923 bestimmt, daß der Art. VIII Abs. 4, 5 des Ges. über die Geb. der RA. v. 18. Aug. 1923 (RGBl. I, 813) entsprechende Anwendung finde. Damit ist auch der Abs. 3 des Art. VIII dieses Ges. für anwendbar erklärt worden. Denn die Abs. 4 und 5 des Art. VIII regeln nur Fälle, die unter den Abs. 3 fallen. Nach dem Abs. 3 des Art. VIII des Ges. v. 18. Aug. 1923 findet dieses auf die vor seinem Inkrafttreten anhängig gewesenen Rechtssachen Anwendung, soweit nicht die Instanz vor diesem Zeitpunkt beendet ist.

Demgemäß findet auch die VO. v. 13. Dez. 1923 nicht auf Rechtssachen Anwendung, in denen die Instanz bereits vor ihrem Inkrafttreten erledigt gewesen ist.

J. S. der RAGebO. ist die Instanz mit der Zustellung des Urteils als beendet anzusehen. Das am 15. Mai 1923 verkündete Urteil des LG. ist am 13. Juni 1923, also vor dem Inkrafttreten der VO. v. 13. Dez. 1923, zugestellt worden. Demgemäß durfte der Streitwert für die erste Instanz **nicht** anderweitig **in Goldmark** festgesetzt werden.

Aus diesen Gründen war dem Antrage der Bekl. auf Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zu entsprechen.

(KG. 7. ZS., Beschl. v. 23. Juni 1924, 7 U 7918/23.)

*

3. §§ 286, 238 Abs 2, 363 BGB. § 11. III. StNotVO. § 538 Abs. 1 No. 3 ZPO. **Unterlassene Geltendmachung der Geldentwertung und vorbehaltlose Zahlungsannahme ist kein Verzicht auf den Entwertungsanspruch. Das Vorprozeßurteil schafft materielle Rechtskraft hinsichtlich des ganzen Anspruches, Schätzung des Geldentwertungsschadens gemäß § 538 Abs. 1 No. 3 ZPO. n F.†)**

1. Der auch vom LG. eingenommene Standpunkt, in der Unterlassung der Geltendmachung der Geldentwertung im Vorprozeß und in der vorbehaltlosen Annahme der Zahlung liege ein Verzicht auf den Entwertungsanspruch, ist zwar auch sonst in Rechtspr. (vgl. OLG. Hamburg: „Recht" 1924 Nr. 602) vertreten worden. Der Sen. hat sich aber den dortigen Darlegungen nicht anschließen können; er vertritt vielmehr den Standpunkt, daß eine Auffassung, die Unterlassung der Geltendmachung im Prozeß oder die vorbehaltlose Zahlungsannahme sei grundsätzlich als **Verzicht** anzusehen, nicht angängig ist, daß vielmehr nach der Besonderheit des Einzelfalles zu beurteilen ist, ob im Verhalten des Anspruchsberechtigten solcher Verzicht zu erblicken ist (ebenso: **Zacharias**: JW. 1924, 88).

Der Kl. hatte im Vorprozeß eine Forderung von 52506 ℳ eingeklagt und ein dementsprechendes rechtskräftiges Urt. erstritten; er hat die Zahlung dieser 52506 ℳ im Febr. 1923 von der Bekl. begehrt und sie als Erfüllung angenommen. Er hat also nach § 363 BGB. zu beweisen, daß die Leistung trotzdem unvollständig gewesen sei. Diesen Beweis hat er dadurch erbracht, daß er an der Hand der Dollarparität nachgewiesen hat, die 52506 Papiermark im Febr. 1923 stellten nur $1/_{400}$ des Wertes der gleichen Papiermarksumme im Dez. 1920 dar. Die Bekl. behauptet, der Kl. habe auf die Geltendmachung des aus dieser Entwertung herzuleitenden Schadens verzichtet. Der Verzicht verlangt eine ausdrückliche oder auch stillschweigende, aber unzweideutige Willenserklärung dahin, daß der Erklärende die Befriedigung eines ihm als ihm zustehend bewußten Anspruches dem Anspruchsgegner erläßt.

Ein ausdrücklicher Verzicht ist unstreitig nicht ausgesprochen. Aber auch von einem stillschweigenden **unzweideutigen** Verzicht kann keine Rede sein, da unstreitig sowohl während des Vorprozesses wie bei der Bezahlung die Frage der Geldentwertung überhaupt nicht erwähnt ist; ein solcher Verzicht setzt aber voraus, daß diese Frage, sei es vom Richter, sei es von den Parteien vorgebracht und trotzdem vom Kl. keine dementsprechende Änderung seines Klageantrages herbeigeführt oder ein Vorbehalt erklärt wird. Diese Geldentwertungsfrage konnte aber auch damals mit Aussicht auf Erfolg noch nicht vorgebracht werden, weil die Rechtspr. unter der damals noch konsequenten Führung des RG. auf dem Standpunkt stand, ein solcher Entwertungsanspruch stehe dem Gläubiger nicht zu, Mark sei gleich Mark.

Das **Gericht** hatte also keine Veranlassung, diesen Anspruch zu erwähnen, da ihn die Gerichte damals nicht anerkannten. Ebensowenig hatte aber der **Kläger** Veranlassung, ihn geltend zu machen oder sich vorzubehalten, da er von dem Bestehen eines solchen Anspruchs bei der damaligen allg. Gesetzesauslegung keine Kenntnis hatte oder doch, falls er von solchem Anspruch wußte, bei seiner Geltendmachung voraussichtlich insoweit mit seiner Klage abgewiesen oder bei Vorbehalt des Anspruchs über den Weg der Inzidentfeststellungswiderklage mit dem Rechtsstreit im wesentlichen unterlegen wäre. Hätte er bei dem Zahlungsempfang einen Vorbehalt gemacht, so wäre er gleichfalls Gefahr gelaufen, gegenüber einer Klage des Gegners auf vorbehaltlose Quittierung oder einer Feststellungsklage auf Nichtbestehen des Anspruchs zu unterliegen.

Dem Kl. blieb also bei der damals herrschenden Rechtspr. lediglich das prozessuale Verhalten übrig, das er im Vorprozeß gezeigt hat, nämlich bei dem ursprünglichen Anspruch auf Zahlung der 52506 Papiermark zu verharren und ebenso die 52506 Papiermark vorbehaltlos anzunehmen.

Irgendein Ausspruch oder eine konkludente Handlung, die seinen Verzicht auf den damals von den Gerichten abgelehnten, ihm vielleicht gar nicht bekannten oder doch als im Rechtswege nicht verfolgbar erkannten Entwertungsanspruch unzweideutig kundtat, liegt nicht vor.

Der Fall liegt hier anders als der in RG. 107, 124, wo das RG. ausführt, der Unternehmer müsse seine Absicht, den Werkpreis wegen Kostensteigerung zu erhöhen, unverzüglich dem Besteller kundgeben, „widrigenfalls sein Schweigen als Verzicht auf die Erhöhung angesehen werden muß". Hier **kannte** der Unternehmer seinen Anspruch, wußte, daß er ihn entsprechend der Rechtspr. bei gegenseitigem Vorbringen auch gerichtlich verfolgen konnte, erhob ihn aber trotzdem

---

Zu 2. In meiner Anmerkung zur Entsch. des KG. v. 10. März 1924, JW. 1924, 1258, habe ich darauf hingewiesen, daß die 13. VO. über die Geb. der RA. v. 13. Dez. 1923 für die Fälle einen Zweifel über die Anwendbarkeit der VO. offen lassen, in denen die Instanz vor Inkrafttreten der VO. beendet, der Rechtsstreit selbst aber erst durch Beendigung einer höheren Instanz nach dem Inkrafttreten der VO. sein Ende gefunden hat. Diese Frage entscheidet das KG. dahin, daß die Festsetzung des Streitwertes in Gold für eine bei Inkrafttreten der VO. v. 13. Dez. 1923 beendete Instanz auch dann nicht zulässig ist, wenn der Rechtsstreit erst nach Inkrafttreten der VO. in höherer Instanz sein Ende gefunden hat. Den Entscheidungsgründen des KG. ist durchweg beizutreten. Sie decken sich mit meinen Ausführungen zur Entsch. v. 6. Juni 1924.

RA. Dr. Kraemer, Berlin.

Zu 3. Der Auffassung des Urt. über die Zulässigkeit einer neuen Klage wegen Geldentwertung dürfte beizutreten sein. Hervorzuheben ist die Entschiedenheit, mit welcher das KG. sich gegen die Auffassung verwahrt, das Gericht habe neue Prozesse zu verhindern. Bedenklich erscheint aber die Ausdehnung der materiellen Rechtskraft. Viele Papiermarkprozesse sind vom Bekl. nicht bis zuletzt mit aller Energie durchgefochten worden, weil die Papiermarksumme am Schluß des Prozesses wirtschaftlich überhaupt keine Rolle mehr spielte. Häufig war auch die Berufungs- und erst recht die Revisionssumme nicht erreicht. Erhebung der negativen Feststellungswiderklage war nicht immer, insbes. in der Berufungsinstanz, möglich. Würde die rechtskräftige Entsch. des Vorprozesses den ganzen Anspruch, auch wie er sich unter Berücksichtigung der Geldentwertung darstellt, ein für allemal feststellen, so würde die Stellung des Bekl. verschlechtert. In Wirklichkeit liegt nur ein Teilurt. vor. Es können also alle Verteidigungsmittel im neuen Prozeß neu vorgebracht werden. Die Art, wie das KG. gleichzeitig über den Betrag entschieden hat, muß noch mehr zu Bedenken Anlaß geben. Der Kl. hat ausdrücklich seinen Klaganspruch als Teilforderung bezeichnet. Wenn das Urt. seinen gesamten Schaden bewertet, so verstößt es gegen den Grundsatz des § 308 ZPO.

Auch bei freiester Auslegung der neuen Fassung des § 538 Abs. 2 Z. 3 ZPO. kann man im vorl. Fall nicht sagen, daß der Streit über den Betrag des Anspruchs schon zur Entsch. reif war. Das freie Ermessen des Gerichts nach § 287 ZPO. darf nicht so weit gehen, daß die Anführungen beider Parteien einfach übergangen werden. Kennzeichnend ist, daß auch der Kl. sich mit dem Urt. nicht zufriedengegeben, sondern eine neue Klage wegen des Restbetrages angedroht hat. Übrigens hat auch der 7. FerZS. des KG. den Wert des Streitgegenstandes nur auf 500 Goldmark festgesetzt und dies folgendermaßen begründet:

> Gegenstand des Prozesses war lediglich der Teilanspruch von 500 Goldmark, nur über diesen ist durch das Urt. des KG. vom 25. Juni 1924 entschieden. Die beiläufige Bemerkung in den Entsch.-Gründen des Urt., daß dem Kläger ein weiterer Geldentwertungsschaden nicht zustehe, ändert hieran nichts.

RA. Walter Basch, Berlin.

nicht oder nicht rechtzeitig und versperrte dadurch dem Besteller den Weg, sich anderweit rechtzeitig billiger einzudecken.

Auch der § 11 der III. SteuerNotVO. darf nicht zur Begründung der gegenteiligen Ansicht, Unterlassung des Vorbehalts sei Verzicht, herangezogen werden. Der Art. 1 der VO. enthält Ausnahmebestimmungen von den sonst geltenden Rechtsgrundsätzen. Als Ausnahmebestimmung darf er nicht ausdehnend ausgelegt werden; eine analoge Anwendung des § 11 a. a. O. verbietet sich daher von selbst. Soll die vorbehaltlose Annahme einer Zahlung im Gegensatz zu den jetzt geltenden Rechtsbestimmungen allgemein, ohne Rücksicht auf den Willen des Annehmenden, als Verzicht angesehen werden, so muß das ebenso wie für die Fälle des § 1 Abs. 2 und § 12 der III. SteuerNotVO. gleichfalls ausdrücklich gesetzlich bestimmt werden. Da der hier vorliegende Anspruch weder unter die Fälle des § 1 Abs. 2 a. a. O. fällt noch eine Vermögenslage i. S. des § 12 Abs. 1 a. a. O. bildet, kann von der Anwendung des § 11 a. a. O. hier keine Rede sein.

2. Auch die Einwendung, die Verteidigung der Bekl. sei durch die Unterlassung der Geltendmachung des Geldentwertungsanspruchs im Vorprozeß unzulässig und wider Treu und Glauben beschränkt worden, ist unberechtigt. Wenn die Bekl. jenen Rechtsstreit deswegen nachlässig geführt hat, weil bei der inzwischen eingetretenen Geldentwertung der nunmehr unbedeutend gewordene Klaganspruch eine ernste Abwehr nicht lohnte, so war das allein ihre Sache. Nicht das Verhalten des Kl., der, wie oben dargelegt, gar nicht anders prozessieren konnte, verstieß gegen Treu und Glauben. Vielmehr könnte eher der Bekl. ein solcher Vorwurf gemacht werden, wenn sie es trotz ihres Verzuges unternahm, den Kl. für die 52 506 ℳ, die für sie bei der Hingabe im Dez. 1920 einen Goldwert von etwa 3000 Goldmark gehabt hatten, nunmehr im Febr. 1923 die gleiche Papiermarksumme bei einem Goldwert von nur noch 8 Goldmark zu zahlen.

Der Gesichtspunkt, daß aus einer Anerkennung des Geldentwertungsanspruchs trotz Stillschweigens im Vorprozeß und vorbehaltloser Zahlungsannahme sich als eine unerwünschte Folge das Wiederaufleben vieler rechtskräftig entschiedenen Prozesse sich ergeben würde (so OLG. Hamburg im „Recht“ 1924, Nr. 602), darf für den Richter nicht maßgebend sein.

3. Auch der letzte Einwand, der Vorprozeß schaffe keine materielle Rechtskraft für den gegenwärtigen Rechtsstreit, ist unbegründet. Er schafft sie zwar insofern nicht, als über die Berechtigung des Geldentwertungsanspruchs und über seine Höhe in jenem Prozeß nichts entschieden ist. Wohl aber ist durch ihn rechtskräftig festgestellt, daß der Kl. gegen die Bekl. im Dez. 1920 eine Forderung auf 52 506 ℳ gehabt und sie sich seitdem mit der Zahlung dieser Summe im Verzug befunden hat. Da der Geldentwertungsschaden nicht eingetreten wäre, wenn die Bekl. pflichtgemäß die 52 506 ℳ im Dez. 1920 zurückgezahlt hätte, ist der ursächliche Zusammenhang zwischen ihrem Verzuge und der Geldentwertung gegeben, sie muß ihn also nach §§ 286, 288/2 BGB. ersetzen.

Der Geldentwertungsanspruch des Kl. ist daher dem Grunde nach gerechtfertigt. Der Sen. hat gem. § 538 Abs. 1 Nr. 3 ZPO. (n. F.) auch gleichzeitig über die Höhe des Anspruchs entschieden, weil der Streit auch über den Betrag des Anspruchs zur Entsch. reif ist. Der reine Goldwert der 52 506 ℳ betrug im Dez. 1920 rund 3000 Goldmark, im Febr. 1923 rund 8 Goldmark. Bei der Schadensberechnung war von der Höhe des Schadens auszugehen, den der Kl. jetzt z. Zt. des Urt. aus der damals unterlassenen Zahlung hat, und zwar unter Berücksichtigung der beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse. Es fehlt jeder ausreichende Anhalt dafür, daß der Kl. bei rechtzeitiger Zahlung das Geld vollwertig verwendet hätte. Die Wahrheit seiner Erzählung über seine Frankenschuld bei der Graubündner Bank würde immer noch nicht beweisen, daß er damals tatsächlich die 52 506 ℳ zur Deckung dieser Schuld benutzt hätte; dem widerspricht schon der Umstand, daß er diese Summe kurz vorher der Bekl. zu Spekulationszwecken gegeben hatte, ohne an die Bezahlung jener Schuld zu denken. Der Kl. ist kein Geschäftsmann, sondern ausübender Künstler; ihm wäre es also — mangels Vorliegens besonderer Verhältnisse — noch weniger wie jenem gelungen, sich den Goldwert seines Vermögens zu erhalten. Der Sen. hat daher nach freiem Ermessen den dem Kl. durch die Entwertung erwachsenen Schaden auf insgesamt 500 Goldmark geschätzt und dem Kl. das zur Abfindung seines ganzen Geldentwertungsschadens zugesprochen, was er als Teilbetrag im gegenwärtigen Prozeß gefordert hat. Zu einer Nachforderung erscheint er daher nicht berechtigt.

(KG., 8. ZS., Urt. v. 25. Juni 1924, 8 U 4506/24.)

*

4. Kaufpreisaufwertung über Goldmarkparität hinaus und Kostenlast des Käufers trotz Verzuges des Lieferanten †)

Der Entscheidung unterlag die Frage, in welcher Weise der ursprüngliche Vertragspreis von 32 500 Papiermark für die am 28. Dez. 1921 verkaufte Maschine aufzuwerten ist, nachdem infolge der Entwertung der Papiermark in der Zwischenzeit 32 500 Papiermark zu einer gänzlich minderwertigen Geldleistung herabgesunken waren, die nach Treu und Glauben nicht mehr als entsprechender Gegenwert für die Lieferung der Maschine zu erachten ist, sowie ferner der Kostenpunkt. Der Maßstab, nach welchem die Kl. den ursprünglichen Vertragspreis aufwerten will, nämlich einfache Umwertung der 32 500 Papiermark unter Zugrundelegung des Kurses der Goldmark am Tage der Ausstellung der Rechnung — d. i. 21. Jan. 1922 — kann von dem Sen. nicht anerkannt werden, da gerichtsnotorisch im Jahre 1922 noch kein Kaufmann in Deutschland nach Goldmark zu rechnen pflegte und die Preise der Waren damals weit unter dem wirklichen Goldwert der Ware lagen. Der erkennende Sen. geht demgegenüber von der unstreitigen Tatsache aus, daß der gegenwärtige Preis für eine Dreiwalzenreibmaschine der fraglichen Art 2000 GM. beträgt, und hat von dieser feststehenden Grundlage aus einen Ausgleich der beiderseitigen Interessen gesucht (vgl. RG. vom 8. Febr. 1924 III 167/23) [1]).

Unter Würdigung der gesamten Umstände und bei Abwägung der beiderseitigen Interessen, insbesondere im Hinblick auf den ursprünglichen Lieferungsverzug der Bekl. einerseits, auf Vermeidung jeglicher ungerechtfertigter Bereicherung der Kl. andererseits, die wider Treu und Glauben nur eine minderwertige Geldleistung entrichten wollte, erschien es dem erkennenden Senat angezeigt, die Geldleistung der Kl. für Lieferung der vereinbarten Maschine auf 1000 Goldmark festzusetzen. Die Kl. würde also für die Hälfte des derzeitigen Preises die Maschine geliefert erhalten, was der Bekl. nach Sachlage zugemutet werden kann.

In Ermangelung weiterer Streitpunkte war demnach, wie geschehen, unter Abänderung der Vorentscheidung zu erkennen.

Was den Kostenpunkt anbelangt, so war das Klagebegehren bei Zahlung nur des Vertragspreises von 32 500 Papiermark schon im Laufe der ersten Instanz, noch mehr im Laufe der zweiten Instanz, infolge des offensichtlichen Mißverhältnisses zwischen dieser Geldleistung und der wertvollen Sachleistung, mit den Grundsätzen von Treu und Glauben unvereinbar geworden. Dieses Klagebegehren war also objektiv ungerechtfertigt und wäre abzuweisen gewesen; erst nach dem Spruche des RG. hat die Kl. sich zu einer Aufwertung verstanden.

Andererseits durfte die Bekl., nachdem die Kl. sich zu angemessener Aufwertung bereit erklärt hatte, nicht mehr Klageabweisung beantragen; auch der Eventualantrag der Bekl., der volle Auftung auf 2000 GM. erstrebte, war unbegründet. Bei dieser Sachlage erschien es gemäß § 92 Abs. 1 ZPO. angemessen, der Bekl. 1/4, der Kl. 3/4 der Kosten aufzuerlegen.

(KG., 10. ZS., Urt. v. 3. Juli 1924, 10 U 3225/24.)

Mitgeteilt von RA. John Sokolowski, Berlin.

*

Zu 4. Das KG. hat entsprechend dem vom RG. ständig angewandten Grundgedanken die Höhe des zu zahlenden Kaufpreises so festzustellen gesucht, daß die beiderseitigen Interessen der Parteien den rechten Ausgleich finden. Wie schwierig es ist, hierbei einen allgemein befriedigenden und objektiv begründeten Maßstab zu finden, zeigt das vorliegende Urteil. Der offenbarten subjektiven Überzeugung kann nur mit der eigenen Überzeugung entgegengetreten werden; einen Beweis für die Richtigkeit der einen oder anderen gibt es nicht. — Es steht fest, daß der wirkliche Verkaufswert der begehrten Maschine heute 2000 GM. beträgt. Diese Summe begehrt die Verkäuferin. Man sollte meinen, daß sie damit genau das erhalten würde, was ihrer Leistung entspricht und daß der Käuferin damit nichts Unbilliges abgefordert werde. Das KG. macht demgegenüber den ursprünglichen Leistungsverzug der Verkäuferin geltend. Wie es sich damit verhalten hatte, geht aus dem Tatbestande nicht hervor; aber es scheint, daß ihm in dem ersten Rechtsgange keine Bedeutung beigelegt worden war. Jedenfalls steht fest, daß die Käuferin bis zum gegenwärtigen zweiten Rechtsgange sich gegen jede Aufwertung des Kaufpreises gesträubt hatte und nur 32 500 Papiermark bezahlen wollte. Dieses Verfahren der Käuferin, in dem das KG. mit Recht einen Verstoß gegen Treu und Glauben erblickt, wurde insofern noch im gegenwärtigen Verfahren fortgesetzt, als sie nur eine Kaufpreisschuld von 570,50 eventuell 690 GM. anerkennen wollte. Weshalb bei dieser Sachlage der Kaufpreis auf die Hälfte des effektiven Sachwertes herabgesetzt worden ist, wird durch den Hinweis auf die gesamten Umstände und die beiderseitigen Interessen schwerlich gerechtfertigt. Im Erfolge wird jedenfalls der Käuferin eine Maschine für 1000 GM. zugesprochen, die sie sogleich für 2000 GM. weiterverkaufen kann. Sie wird mithin um das Doppelte ihrer Zahlung bereichert, und die Verkäuferin wird um denselben Betrag geschädigt. Richtig ist, daß die Preise der Waren zur Zeit, als die Maschine verkauft wurde, sehr niedrig standen. Aber, daß sie nur die Hälfte der heutigen Preise betragen hätten, kann niemand behaupten. Daher würde auch die adäquate Anpassung an die damalige Geschäftslage diese Herabsetzung nicht rechtfertigen. Ebensowenig leuchtet es ein, weshalb die Verkäuferin, der dieser Verkauf zum halben Preise „zugemutet“ werden soll, ein Viertel der offenbar sehr erheblichen Kosten tragen muß. Es dürfte schwer sein, den „Betroffenen“ von der Richtigkeit des hier angewandten billigen Ermessens zu überzeugen.

Geh. Rat Prof. Dr. Endemann, Heidelberg.

[1]) JW. 1924, 804.

5. Art. VII Abs. 4 d. 13. VO. v. 13. Dez. 1923. **Zur Auslegung dieser Vorschrift.** †)

Maßgebend für die Gebühren des Rechtsanwalts B. ist, die vorliegende Rechtssache am 1. Jan. 1924 noch anhängig war, gemäß Art. VII der 13. VO. Diese VO. mit entsprechender Anwendung des Art. VIII Abs. 5 des Ges. v. 18. Aug. 1923. Nach der gedachten VO. betragen die Gebühren des RA. bei Zugrundelegung des auf 150 GM. festgesetzten Streitwerts insgesamt 31,20 GM., nämlich je 10,40 GM. Prozeßgebühr, Verhandlungsgebühr und Beweis- und weitere Verhandlungsgebühr. Die Prozeßgebühr, die Verhandlungsgebühr und die Beweisgebühr sind bereits vor dem 1. Jan. 1924 entstanden, die weitere Verhandlungsgebühr dagegen erst am 1. Febr. 1924. Vor dem 1. Jan. 1924 galt die 12. VO. v. 27. Sept. 1923. Nach ihr kommen unter Berücksichtigung der Reichsindexziffer von 1535 Milliarden in Ansatz: 21,4955 Billionen Mark Prozeßgebühr, 21,4955 Billionen Mark Verhandlungsgebühr, 10,7478 Billionen Mark Beweisgebühr und 2½% Umsatzsteuer davon mit 1,34347 Billionen Mark, zusammen also 55,08227 Billionen Mark = 55,09 GM., die der Gerichtsschreiber dem RA. B. zugebilligt hat. Die Erinnerung des RA. B. wendet sich dagegen, daß ihm eine weitere Verhandlungsgebühr nebst Umsatzsteuer davon nicht zugesprochen worden ist. Mehr als 55,09 GM. hat er indessen nicht zu beanspruchen. Die entsprechende Anwendung des Art. VIII Abs. 5 des Ges. v. 18. Aug. 1923 ergibt vorliegend folgenden Rechtssatz: **Ist die dem RA. auf Grund der 13. VO. v. 13. Dez. 1923 zustehende Vergütung geringer als der Betrag der Gebühren, die auf Grund der 12. VO. bis zu dem Inkrafttreten der VO. vom 13. Dez. 1923 entstanden sind, so steht dem RA. der letztere Betrag zu.** Hiernach ist entscheidend, ob der Gesamtbetrag der Gebühren, welche während der Geltung der VO. v. 27. Sept. 1923 bis zum 31. Dez. 1923 entstanden sind, höher ist, als der Gesamtbetrag aller Gebühren von Beginn bis zur Beendigung der Instanz, wenn sie nach der VO. v. 13. Dez. 1923 berechnet werden. Im ersten Falle steht dem RA. nur der Gesamtbetrag unter Ausschluß einer jeden weiteren Gebühr zu, die erst nach dem 31. Dez. 1923 entstanden ist. Grundsätzlich sollen v. 1. Jan. 1924 ab alle Gebühren nach der VO. v. 13. Dez. 1923 liquidiert werden. Um jedoch den RA. hinsichtlich der vor dem 1. Jan. 1924 anhängig gewordenen Rechtssachen nicht schlechter zu stellen, bestimmt die VO. v. 13. Dez. 1923 für solche Sachen als Ausnahme, daß an die Stelle der von ihr festgesetzten Gebühren der Betrag der von dem RA. bereits vor dem 1. Jan. 1924 verdienten Gebühren treten soll, falls er höher ist. Keinesfalls wollte aber die VO. v. 13. Dez. 1923 durch Zulassung einer getrennten Berechnung der Gebühren auf Grund zweier VO. dem RA. noch mehr zuwenden.

(KG., Beschl. v. 29. April 1924, 15 U 10476/22.)

Mitgeteilt von JustOSekr. Schneidereit, Berlin.

*

6. § 4 ArmAnwGebG., § 72 Nr. 6 GKG. **Die Staatskasse kann vom Gegner der Armenpartei die Gebühren des Armenanwalts nur soweit erfordern, als der Anspruch nach § 4 ArmAnwGebG. auf sie übergegangen ist.** †)

In dem Rechtsstreit, den die Kl. im Armenrecht führten, sind die Kosten gegeneinander aufgehoben worden. Das LG. hat der Erinnerung der Bekl. gegen die Kostenrechnung nur insoweit stattgegeben, als die Bekl. von den Gerichtskosten zur Hälfte freigestellt worden sind. Dagegen hat es der Vorderrichter dabei belassen, daß sie die Hälfte der aus der Staatskasse dem Armenanwalt gezahlten Gebühren erstatten sollen. Dagegen richtet sich die begründete Beschwerde. Wenn das LG. die Kosten des Armenanwalts als Gerichtskosten betrachtet und deshalb § 72 Nr. 6 GKG. anwendet, so setzt es sich dabei in Widerspruch mit der vorherrschenden Rechtsprechung (vgl. z. B. OLG. Hamburg in HansRZ. 1922, 902; München im Recht 1924, 256; Hamm in JW. 1924; LG. Landsberg in JW. 1924, 552; Jonas, GKG., Nachtrag S. 329). Seine Ansicht findet auch im Gesetz keine Stütze.

Es wäre ein auffälliges Ergebnis, wenn die neue Regelung der Gebührenfrage in Armensachen, die Übernahme der Gebührenzahlung auf den Staat, in zahlreichen Fällen letzten Endes dahin ausschlagen könnte, daß die obsiegende Gegenpartei die Anwaltskosten der im Armenrecht klagenden Partei tragen müßte. Um diese Folge zu rechtfertigen, würde es einer klaren Bestimmung bedürfen. Eine solche ist nicht vorhanden, vielmehr läßt sich das Gegenteil aus § 4 des Ges. über Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen v. 6. Febr. 1923 (RGBl. I, 103) entnehmen. Mit Unrecht zieht das LG. § 72 Nr. 6 GKG. als die Grundlage seiner Entsch. heran. Wenn dort als bare Auslagen die an Rechtsanwälte zu zahlenden Beträge erwähnt sind, so beweist das für die vorliegende Frage schon deshalb nichts, weil § 72 Nr. 6 älter ist als das Ges. von 1923. Es ist also wohl möglich, daß eine Sonderregelung stattgefunden hat. Diese enthält § 4, wenn er den Anspruch des Armenanwalts, den dieser gegen seine eigene Partei oder den Gegner etwa hat, auf den Staat überleitet. Hiernach soll also der Staat gegen die andere Partei nur denselben Anspruch haben, den etwa der Armenanwalt gehabt hat. Diese Folgerung will das LG. allerdings nicht gelten lassen, sondern hält sie für widerlegt durch den Schlußsatz des § 4, wonach auf die Geltendmachung des Anspruchs die Vorschriften über die Erhebung von Gerichtskosten entsprechende Anwendung finden. Indessen liegt hierin der Irrtum des Vorderrichters. Nur für die Geltendmachung, nicht aber auch für die Entstehung des Anspruchs gilt die Verweisung. Deshalb kann sie nicht § 72 Nr. 6 GKG. wieder zur Anwendung bringen, sondern die Frage, ob überhaupt der Gegner der armen Partei für die Anwaltsgebühren haftet, regelt sich allein nach § 4 Satz 1 des Ges. v. 6. Febr. 1923. Im vorliegenden Falle hatte der Armenanwalt gegen die Beschwerdeführer keinen Anspruch, weil sie für außergerichtliche Kosten nicht ersatzpflichtig waren. Somit entfällt auch das Rückgriffsrecht des Staates.

(KG., 17. ZS., Beschl. v. 17. Nov. 1924, 17. W 4593/24.)

Mitgeteilt von KGR. Dr. Günther, Berlin.

*

7. § 242 BGB. § 19 GKG. §§ 2, 24, 26 NotGebO. **Notargebühren sind nach dem inneren Wert, den sie z. Zt. ihrer Fälligkeit, d. h. am Tage der Beurkundung haben, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Rechnungsstellung und der Zahlung aufzuwerten. Der Notar kann, auch wenn er einen angenommenen Wert in den beurkundeten Vertrag eingesetzt hat, noch nachträglich den wirklichen Wert berechnen.** †)

Der Bekl. hat sich der Dienste des Kl. als Notars zur Beurkundung des Vertrags v. 3. Okt. 1923 bedient, durch den er seiner Tochter mit Rücksicht auf den künftigen Erbfall ein Grundstück überlassen hat. Im § 5 des Vertrages ist der Wert des Grundstücks mit 50 Milliarden Mark angegeben. Der Kl. hat jedoch

---

Zu 5. Die richtige Ansicht hinsichtlich der Auslegung des Art. VII Abs. 4 GoldGebO. in Verbindung mit Art. VIII Abs. 5 des Ges. v. 18. Aug. 1923 bricht sich immer mehr Bahn. Auch die Begründung des KG. ist zutreffend. Ich verweise noch auf Kraemer, JW. 1924, 1275 (gegen LG. Breslau daselbst); Friedlaender, JW. 1924, 452 ff., wo insbesondere auch die Anwendung des Art. VIII Abs. 5 auf die zwölfte VO. v. 27. Sept. 1923, also auf den Übergang von einer „Indexordnung" zur andern, besprochen ist. Ob im obigen Falle die richtige Teuerungszahl angewendet wurde, ist nicht mit Sicherheit zu ersehen, weil eine genaue Angabe darüber fehlt, wann die Beweisgebühr entstanden ist. War dies, wie anzunehmen ist, vor oder unter Geltung des höchsten Index der Fall, so ist auch in diesem Punkte die Entscheidung zutreffend. RA. Dr. Friedlaender, München.

Zu 6. Nach Art. II des Ges. v. 18. Dez. 1919 war es durchaus zweifelhaft, ob nicht die vom Staat verauslagten Kosten des Armenanwalts (damals waren es im wesentlichen nur die sog. Pauschsätze) wirklich als Gerichtskosten i. S. des § 79 Nr. 6 (jetzt § 72 Nr. 6) GKG. anzusehen und als solche zu behandeln seien. Denn der genannte Art. II bestimmte lediglich, daß „die erstatteten Beträge als Gerichtskosten in Ansatz gebracht" werden und unterließ jede weitere Regelung (vgl. hierzu Friedlaender, LZ. 1920, 106; OLG. Düsseldorf JW. 1922, 512[38], 1406[20] u. a.).

Ganz anders das Ges. v. 6. Febr. 1923. Hier ist in § 4 bestimmt, daß der Anspruch des Rechtsanwalts gegen seine Partei oder einen ersatzpflichtigen Gegner mit der Erstattung auf den Staat übergehe, auf die Geltendmachung des Anspruchs aber die Vorschriften über die Erhebung von Gerichtskosten Anwendung finden. Nach dieser Regelung unterliegt es keinem Zweifel, daß der Staat seine Ansprüche nur aus dem Übergang der Rechte des Armenanwalts herleiten kann; stehen diesem keine Rechte gegen die unterlegene Partei zu, so können sie auch nicht auf den Staat übergehen. Die Kosten des Armenanwalts sind nach neuem Rechte niemals Gerichtskosten, sie können nur nach Art der Gerichtskosten vom Staate eingezogen werden. Ebenso Friedlaender, erster Nachtrag Abt. B Anm. 20; LG. Landsberg JW. 1924, 551[2]; OLG. Hamm JW. 1924, 1267; LG. I Berlin JW. 1924, 994[2]; LG. Lüneburg JW. 1924, 996[7]; Rittmann-Wenz, GKG.[8], 307. Auch die obige Entsch. ist also zutreffend. RA. Dr. Friedlaender, München.

Zu 7. Daß der Notar, welcher den von den Parteien angegebenen Wert, oder auch irrtümlich den von ihm angenommenen Wert eines Grundstücks in den von ihm beurkundeten Gutsüberlassungsvertrag eingesetzt hat, auch noch nachträglich den wirklichen Wert berechnen, bzw. seine Kostenrechnung danach erhöhen kann, ist in der Literatur (Rausnitz, Anm. 6 zu § 44 GKG.) und auch in der Praxis anerkannt (Beushausen, 1924, 174). Der Anfechtung des niedrigeren Wertes wegen Irrtums oder Betruges bedarf der Notar nicht, auch ist aus der Beurkundung des damals unbeanstandeten Wertes ein Verzicht des Notars auf einen höheren, wirklichen Wert nicht zu entnehmen, noch weniger eine Vereinbarung des Wertes, welche überdies für den fraglichen Vertrag aus GebO. § 26 unzulässig wäre.

Dem KG. ist also hierin beizutreten, auch darin, daß es für die Gebühren des Notars auf den wirklichen Gegenstandswert zur Zeit ihrer Fälligkeit ankommt (GKG. § 19). Fällig sind die Gebühren, sobald die Parteien und der Notar die Urkunde unter-

zunächst seine Gebühren nach einem Wert von 120 Milliarden mit 5005 Millionen Mark liquidiert, die ihm auch vom Bekl. anstandslos gezahlt wurden. Dann erfuhr der Kl., daß das Grundstück von der Tochter des Bekl. am 5. Okt. 1923 an die C. M.-G.m.b.H. in Spr. für 4800 $ = 20160 GM. verkauft worden war. Er berechnete nunmehr seine Gebühren nach einem dem Wert von 4800 $ am 5. Okt. 1923 entsprechenden Objekt von 2880 Milliarden auf 115405 Millionen Mark, also abzüglich des bereits gezahlten Betrags auf noch 110400 Millionen Mark, wovon er mittels Zahlungsbefehls vom 19., zugestellt am 24. Okt. 1924, 50 Milliarden als Teilbetrag forderte. Im Laufe des Rechtsstreits hat er statt dessen den Goldwert dieses Betrages nach dem Kurse vom 3. Okt. 1923 mit 478,46 GM. nebst 4% Zinsen seit dem 3. Okt. 1923 verlangt.

Gegen das seine Klage abweisende Urteil hat er Berufung eingelegt.

Der Bekl. zieht nicht in Zweifel, daß der gemeine Wert des im Vertrage v. 3. Okt. 1923 überlassenen Grundstücks mindestens dem später dafür erzielten Kaufpreis gleich ist, und daß der Kl. die demnach erwachsenen Gebühren gemäß den Vorschriften der Not.-GebO. und des PrGKG., abgesehen von der Aufwertung, an sich richtig berechnet hat, behauptet aber, es sei dadurch, daß der Kl. aus freien Stücken auf die Bitte der Beteiligten, der Höhe der Kosten wegen den Wert nicht zu hoch anzunehmen, selbst den Vorschlag, den Wert auf 50 Milliarden festzusetzen, gemacht habe, eine Vereinbarung zwischen den Parteien zustandegekommen, wonach nur Gebühren nach einem Werte von 50 Milliarden in Rechnung gestellt werden sollten; von dieser Vereinbarung könne der Kl. nicht nachträglich abgehen.

Der Kl. bestreitet, die Absicht gehabt zu haben, auf einen Teil der ihm zustehenden Gebühren zu verzichten und niedrigere Gebühren zu vereinbaren, er behauptet vielmehr, der Wert von 50 Milliarden sei ihm, der keine Ahnung gehabt habe, daß es sich um ein hochwertiges, bebautes Grundstück handelte, von den Vertragschließenden angegeben worden; daß er dementsprechend den Wert in den Vertrag eingesetzt habe, könne ihn nicht hindern, nach dem wahren Werte zu liquidieren, nachdem er nachträglich von diesem Kenntnis erhalten habe. Allenfalls erblickt er in der unverzüglich nach erlangter Kenntnis erfolgten Nachforderung eine Anfechtung der etwa in der Einsetzung des niedrigen Werts zu findenden Verzichtserklärung wegen arglistiger Täuschung — falls die Vertragsparteien in Täuschungsabsicht ihm den wahren Wert des Grundstücks verschwiegen haben sollten, sonst wegen Irrtums.

Der in erster Inst. vernommene Zeuge E., der Schwiegersohn des Bekl. und Ehemann der Erwerberin des Grundstücks, hat allerdings bekundet, die Vertragsparteien seien sich über den Wert des Grundstücks völlig im unklaren gewesen, und auf ihre Bitte, den Wert der Kosten wegen nicht zu hoch anzunehmen, wobei seine Ehefrau noch auf ihre Verpflichtung, den Bekl. standesgemäß zu unterhalten, hingewiesen habe, habe der Kl. erklärt: „Das hätten Sie auch gleich sagen können; nehmen wir dies in den Vertrag auf und setzen wir den Wert auf 50 Milliarden fest!" Aber wenn man auch trotz gewisser Bedenken, die gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen sprechen — nahe Verwandtschaft und wirtschaftliches Interesse an dem Obsiegen des Bekl. — dem Zeugen folgt, so kann daraus doch nicht, wie es der erste Richter getan hat, die Feststellung gegründet werden, daß der Kl. im Bestreben, den Parteien entgegenzukommen, in zulässiger Weise auf die Berechnung und Bezahlung höherer Gebühren verzichtet habe. Ein Verzicht auf einen Anspruch ist niemals ohne weiteres zu unterstellen; man kann ihn immer nur dann annehmen, wenn er in unzweideutiger Weise zum Ausdruck gelangt ist; daran fehlt es schon in der Erklärung, die E. bekundet hat. Sodann ist aber ein Verzicht nur dann denkbar, wenn der angeblich Verzichtende gewußt hat, daß ihm ein Anspruch zustand, auf den er verzichten konnte. In dieser Beziehung hat der Bekl. es an jedem schlüssigen Vorbringen fehlen lassen; der bloße Hinweis darauf, daß der Kl. als Spr.er Notar einigermaßen über den Wert eines Spr.er Grundstücks unterrichtet sein werde, genügt hier um so weniger, als die grundbuchmäßige Bezeichnung „Acker" keinen Anhaltspunkt dafür ergab, daß es sich um ein Hausgrundstück handle; daß letzteres aber dem Kl. gleichwohl bekannt gewesen sei, hat der Bekl. nicht einmal behauptet. Eine „Vereinbarung" dahin, daß das Grundstück auf einen bestimmten Wert geschätzt werde, ist begrifflich undenkbar. Der Wert und die Schätzung desselben kann sich immer nur nach objektiven Gesichtspunkten bestimmen. Aber selbst, wenn man nicht die Schätzung, wohl aber die Einsetzung des zu niedrigen Wertes als vereinbart ansehen wollte, in der Absicht, hierdurch eine niedrigere Gebühr zu vereinbaren, so würde die Bindung an eine solche Vereinbarung schon daran scheitern, daß dieselbe nicht zulässig wäre; denn der Überlassungsvertrag gehört nicht zu denjenigen Akten, für welche die Vergütung des Notars abweichend von den Vorschriften der NotGebO. durch Vertrag gemäß § 26 NotGebO. festgesetzt werden kann. Eine solche abweichende Festsetzung würde aber auch dann vorliegen, wenn die Parteien — sei es bewußt, sei es in Unkenntnis des wirklichen Gegenstandswertes — von einem zu niedrigen Objekt ausgehen und dadurch zu einem anderen Gebührenbeitrage gelangen, als er sich bei richtiger Anwendung der §§ 2 NotGebO., 18, 20 PrGKG. ergeben würde. Endlich spricht aber auch gegen das Vorliegen einer solchen Vereinbarung der Umstand, daß beide Parteien eine solche offenbar zunächst nicht als vorliegend angenommen haben, da sonst schwerlich der Kl. ohne jede Begründung unmittelbar nach dem Akt die Kosten nach einem mehr als doppelt so hohen Objekt berechnet, und der Bekl. schwerlich die so berechneten Gebühren unbeanstandet gezahlt haben würde.

Der Kl. ist daher berechtigt, ohne daß der an sich beachtliche Gesichtspunkt der Anfechtung herangezogen zu werden brauchte, seine Gebühren auch noch nachträglich nach dem wirklichen Wert zu berechnen. Auch sein Aufwertungsverlangen ist, teilweise wenigstens, begründet.

Die Forderung des Kl. ist (vgl. § 24 NotGebO.) fällig geworden am 3. Okt. 1923, dem Tage der Beurkundung, nach einem Objekt von 4800 $ = 2880 Milliarden Papiermark in Höhe von 115405 Millionen Papiermark. Nach allgemeinen Grundsätzen, die sich unabhängig von Fragen des Verzugs aus der Vorschrift des § 242 BGB. ergeben, muß ihm der innere Wert, den dieser Betrag für ihn nach Maßgabe seiner Fälligkeit darstellte, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Rechnungstellung und der Zahlung gewährt werden. (Vgl. Friedlaender JW. 1924, 1232 ff.) Damals nun, etwa 6 Wochen vor der Stabilisierung der Mark und zur Zeit ihres stärksten Absinkens pflegte auch der Nichtkaufmann der Entwertung seiner Einnahmen durch sofortige Anlegung in Sachwerten oder mehr oder weniger wertbeständigen Wertpapieren entgegenzuwirken, und es spricht nichts dagegen, daß auch der Kl. dies getan hätte, wenn er die ihm zustehenden Gebühren alsbald erhalten hätte. Nach allgemeinen Erfahrungssätzen ist jedoch anzunehmen, daß das Bestreben des Kl. nicht von vollem Erfolg gekrönt gewesen wäre, und der Senat schätzt die Einbuße, die der Kl. voraussichtlich am vollen Goldwert der Gebühren doch erlitten haben würde, auf ungefähr 25%. Der Senat gelangt demnach dazu, dem Kl. 350 GM. auf den eingeklagten Teilbetrag zuzuerkennen, ihn aber mit der weitergehenden Klage abzuweisen. Eine Verzinsung kann der Kl. erst vom Eintritt des Verzugs des Bekl., also, da der Kl. eine frühere Einforderung der erhöhten Gebühr nicht behauptet hat, erst vom Tage der Zustellung des Zahlungsbefehls ab verlangen.

(KG., 21. ZS., Urt. v. 23. Sept. 1924, 21 U 5676/24.)

Mitgeteilt von KGR. **Dr. Spittel**, Berlin.

*

8. §§ 251, 251a ZPO. Die Sperrfrist des § 251 Abs. 2 ZPO findet auch auf das nach § 251a Abs. 2 das. angeordnete Ruhen des Verfahrens Anwendung.

§ 251 ZPO. ist für das Ruhen des Verfahrens die sedes materiae. Hier wird zum ersten Male der Begriff ... im Gesetz eingeführt, und im Abs. 2 desselben Paragraphen wird die an das „Ruhen" des Verfahrens geknüpfte Folge bestimmt. Im § 251a tritt daher das „Ruhen des Verfahrens" als ein bereits bekannter Begriff auf, dessen Folge sich, ohne daß es einer nochmaligen Bestimmung bedürfte, aus dem grundlegenden § 251 ergibt. Die Wiederaufnahme des Verfahrens ist also auch im Falle des Ausbleibens beider Parteien innerhalb drei Monaten von der Zustimmung des Gerichts abhängig (ebenso Heilberg, JW. 1924, 362).

(KG., 21. ZS., Beschl. v. 19. Sept 1924, 21 W 3199/24.)

Mitgeteilt von KGRat. **Dr. Spittel**, Berlin.

*

9. Nachträgliche Aufhebung eines Beschlusses aus § 520 Abs. 3 ZPO. a. F.

Der Beschl. des Sen., durch den die B. wegen Versäumung der Frist des § 520 Abs. 3 ZPO. als unzulässig verworfen worden ist, wird aufgehoben, da die Berufungskl. dargetan hat, daß ihr Prozeßbev. RA. H. während des Fristlaufs seine Zulassung beim KG.

---

schrieben haben. Von hier an beginnt — die Erteilung einer Kostenrechnung vorausgesetzt (Geb O. § 24) — der Verzug der Beteiligten, weshalb auch das KG. in einem, das Urteil berichtigenden Beschlusse v. 1. Okt. 1924, dem Notar 4% Verzugszinsen seit dem Tage der Beurkundung — dem 24. Okt. 1923 — zubilligt.

Allein das KG. zieht dem Notar von seinen Gebühren 25% ab aus dem Gesichtspunkte des damals rapide sinkenden Geldwerts. Und dieser Abzug erscheint mir nicht gerechtfertigt; er entbehrt der gesetzlichen Grundlage. Hätte der Bekl. damals Zahlung geleistet, als ihm die Gebühren richtig berechnet waren, so war die in Reichswährung geleistete Zahlung nach dem Zahlungstage in Gold umzurechnen (VII. VO. btf. d. Geb. v. 18. Dez. 1923, GS. 556, Art 1, Abs. 2), und zwar ohne Abzug.

Der vom KG. angenommene „innere Wert" ist ein zu unbestimmter Begriff, um darauf gesetzliche Verpflichtungen zu basieren. Übrigens behandelt der vom KG. zit. Aufsatz von Friedlaender in JW. 1924, 1233 nur die Aufwertung von Anwaltsgebühren, die in Papiermark zu berechnen waren. JR. Ostermeyer, Berlin.

aufgegeben hat, der Lauf der Frist also wegen Unterbrechung des Verfahrens aufgehört hatte (ZPO. §§ 244, 249).

Den Parteien wird anheimgestellt, zur mündlichen Verhandlung erneut zu laden.

(KG., 25. ZS., Beschl. v. 9. Mai 1924, 25 U 9501/23.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Leo Pasch, Berlin-Schöneberg.

*

10. Art. 300 FV. erstreckt sich auch auf prozeßuale Fristen und gilt auch für Polen.†)

Zur Entsch. steht die Frage, ob die Bekl. gegen die Versäumung der Einspruchsfrist gegen das am 19. Mai 1919 ergangene Versäumnisurteil durch Art. 300 FV. geschützt ist.

Diese bestrittene Frage läuft darauf hinaus, ob Art. 300 FV. sich auch auf Prozeßfristen, insbes. Rechtsmittelfristen, erstreckt und für Polen gilt. Der KompGH. (Urteil v. 12. März 1921 in JW. 1921, 1484/1485) hat die Anwendung des Art. 300 FV. auf Rechtsmittelfristen verneint. Dieser Ansicht hat sich der 26. ZS. des KG. im Urteil v. 2. Febr. 1922 — 26 U 10178/20 — angeschlossen, der erkennende Senat vermag der dort begründeten Ansicht nicht beizutreten. Wenn es auch richtig ist, daß nach dem Sprachgebrauch der deutschen Prozeßgesetze zivilprozessuale Fristen, namentlich Notfristen, nicht zu den „Verjährungs-, Ausschluß- und Verfallfristen" des Art. 300 gehören, so ist doch zu beachten, daß es bei der Auslegung des FV. auf den Sprachgebrauch der deutschen Gesetze nicht ankommt, da Deutschland bei der Abfassung des Vertrages nicht zugezogen ist und nach Art. 440 Abs. 3 FV. der französische und englische Text maßgebend sind. In dem französischen Text heißt es: „tous delais quelconques de pêremption ou forclusion de procédure seront suspendus", im englischen Text ist von „right of action" die Rede, die Worte „procédure" und „action" weisen darauf hin, daß auch Verfahrensfristen mit eingeschlossen sind. Es ist nicht einzusehen, warum Rechtsmittelfristen nicht mit darunter fallen sollten (ebenso Isay, FV. II. Aufl. S. 220, der den Art. 300 auf Einspruchsfristen für anwendbar hält; Goldschmidt und Zander, Die Rechte Privater im FV. 1920 S. 87). Wenn gegen diese Auslegung angeführt wird, daß dann Art. 302 FV. überflüssig wäre, so ist dazu zu sagen, daß dieser Artikel ganz allgemein gehalten ist, um alle Fälle zu treffen, in denen, abgesehen von der Hemmung der Fristen des Art. 300 ein Urt. während des Krieges gegen Staatsangehörige der Mächte ergangen ist, oder in denen die Vorschrift des Art. 300 nicht beachtet ist. Wenn Wolff (Privatrechtliche Beziehungen zwischen früheren Feinden nach den FV., Vahlen 1921, S. 23) ausführt, daß die Ansicht, den Art. 300 schlechthin auf prozessuale Fristen anzuwenden, zu den unmöglichen Ergebnissen führe, daß die formelle Rechtskraft eines Urteils nachträglich umgestoßen werde, so mag das richtig sein. Der FV. enthält aber eine große Anzahl von Bestimmungen, die mit unserem Rechtsempfinden nicht in Einklang zu bringen sind.

Die weitere Frage, ob Polen i. S. des § 300 zu den Feinden zu zählen ist, ist nach Anl. I zu § 1 zu beantworten, wonach i. S. der §§ 209, 301 Vertragsparteien dann als Feinde gelten, wenn der Handel zwischen ihnen verboten war oder infolge von Gesetzen, Verordnungen, Verboten, deren eine der Parteien unterworfen war, gesetzwidrig geworden ist. Diese Bestimmung ist dahin auszulegen, daß von dem Zeitpunkte ab, zu dem die Parteien neue Verträge nicht mehr hätten schließen können, die früher zwischen ihnen geschlossenen Verträge als aufgelöst gelten. Für diese Auslegung spricht der Wortlaut: nach ihm muß zwischen den Vertragsparteien, also den konkreten Beteiligten, nicht den Angehörigen der beteiligten Mächte schlechthin der Handel verboten oder gesetzwidrig geworden sein. Allgemeine Handelsverbote sind zwischen Deutschland und Polen nicht erlassen worden. Das in Rußland i. J. 1916 erlassene allgemeine Handelsverbot kommt für Polen nicht in Betracht, da Polen schon damals okkupiert war und in dem okkupierten Lande die von der früheren Regierung erlassenen Gesetze während der Okkupation nicht in Kraft treten. Aber tatsächlich bestanden nach der Revolution i. J. 1919 zwischen Kongreßpolen und Deutschland keine Handelsbeziehungen mehr. Die Grenze war für Waren und Personen gesperrt. Eine lange Zeit war auch jeder Briefverkehr unmöglich. Die Ausfuhr von Waren war verboten. Diese tatsächlichen Verhältnisse wirkten gleich einem Handelsverbot. Demnach müssen die Parteien wenigstens für das Jahr 1919 i. S. des § 1 Anl. 1 als Feinde gelten (A. A. Rucker, S. 123).

Kommt aber der Art. 300 FV. zur Anwendung, dann läuft die Einspruchsfrist erst v. 16. Aug. 1920 an (Ges. v. 3. April 1920 RGBl. 544). Der am 23. April 1920 eingelegte Einspruch ist demnach rechtzeitig.

(KG., 27. ZS., Urt. v. 22. Mai 1922, 27 U 1879/22.)

Zu 10. Nach dem ganzen Zusammenhang des 5. Abschn. im Teil X des FV. dürfte die Auffassung des KompGH. in JW. 1921, 1485, daß Art. 300a sich nicht auf prozessuale Fristen beziehe, als die richtigere anzusehen sein. Was die obige Entsch. dagegen anführt, ist nicht überzeugend und steht auch mit Isay, FV. 3. Aufl. S. 395 im Widerspruch. Nach dem innerhalb der französischen Rechtssprache herrschenden Sprachgebrauch wird der Ausdruck „forclusion" nur in gewissen Einzelfällen vorwiegend materieller Art, keineswegs aber für prozessuale Fristversäumnisse überhaupt verwendet (vgl. Garsonnet, Traité de procédure II, 196). Dem entspricht die deutsche Übersetzung ganz gut. Entscheidend fällt aber ins Gewicht, daß offenbar Art. 302 Abs. 2 die eigentliche sedes materiae ist: hier wird die Anrufung des Schiedsgerichtshofs vorgesehen, wenn ein deutsches Urteil gegen einen feindstaatlichen Angehörigen erging, „dans une instance, où celui-ci n'a pas pu se défendre" — diese Spezialregel entscheidet die Frage endgültig und eindeutig. — Die Erledigung des obigen Einzelfalls wäre wohl eher auf dem Boden von ZPO. § 233 II zu suchen gewesen.

Geh. Hofrat Prof. Dr. Heinsheimer, Heidelberg.

*

11. Klage auf Aufwertung, obgleich im Vorprozesse kein entsprechender Vorbehalt gemacht und die vom Gerichtsvollzieher eingezogene Urteilssumme vorbehaltlos angenommen wurde.

Das LG. verneint den jetzt eingeklagten Geldentwertungsanspruch, weil die Kl. ihren ganzen Schaden in den Vorprozessen bereits zum richterlichen Urteil gestellt und daher mangels eines Vorbehalts weiterer Ansprüche auf den ihr bereits zuerkannten Gesamtschadensbetrag beschränkt sei. Außerdem verwendet die Kammer für Handelssachen hier den Gedanken des § 254 BGB. entsprechend.

Den Entscheidungsgründen vermag der erkennende Senat nicht beizutreten. Allerdings ist früher in Zeiten feststehender Währung, in der Rechtsprechung angenommen worden, daß der Kl., welcher seinen gesamten Schadensersatzanspruch bereits zur rechtskräftigen Entscheidung eines Vorprozesses gebracht hat, später weitere Ersatzforderungen nur dann noch einklagen darf, wenn er im Vorprozesse erklärt hätte, daß er sich etwaige Nachforderungen vorbehalte.

Von dieser in normalen Zeitläufen wohl zu rechtfertigenden Anschauung muß aber jetzt abgegangen werden, wenn es sich um Schadensprozesse handelt, die während des deutschen Währungsverfalls geführt werden.

Wenn in derartigen Rechtsstreitigkeiten der Kl. trotz der ständig fortschreitenden Geldentwertung bei seinem alten Klageantrage stehen bleibt, so kann der Bekl. vernünftigerweise nicht annehmen, daß der Kl. seinen gesamten Schadensersatzanspruch nach wie vor auf die offensichtlich völlig unzureichend gewordene Klagesumme endgültig begrenzen wolle. Im Gegenteil muß sich ein verständiger Bekl. sagen, daß der Kl. die Einbuße der Kaufkraft des deutschen Geldes zwar gleichfalls in Rechnung ziehe, aber aus Gründen der Zweckmäßigkeit (Kostenersparnis) einstweilen bei dem alten Antrage beharre. Selbstverständliche Dinge brauchen aber dem Prozeßgegner nicht ausdrücklich mitgeteilt zu werden. Es wäre eine leere Formalität gewesen, wenn die Kl. im vorliegenden Falle der Bekl. vor rechtskräftiger Erledigung der Vorprozesse eröffnet hätte, daß sie ihre alten Klageanträge nur noch als Teile ihres inzwischen weit höher gestiegenen Schadens verfolge. Daß die Klageansprüche im Laufe der Vorprozesse zu verhältnismäßig geringen Teilforderungen herabgesunken waren, bedurfte keiner Erörterung zwischen den Parteien, da es sich von selbst verstand. Vor allen Dingen aber wäre der Vorbehalt des Geldentwertungsanspruchs gerade dieser Bekl. gegenüber ohne jede Wirkung geblieben. Sie bestreitet nämlich noch jetzt ihre Verpflichtung zum Schadenersatze überhaupt. Demgemäß erkennt sie die Entscheidungen der Vorprozesse nicht als richtig an, sondern bedauert es, daß die früheren Urteile des Senats durch das Revisionsgericht nicht mehr nachgeprüft werden konnten.

Mußte aber die Bekl. ohne weiteres mit einer nachträglichen Geltendmachung des Währungsschadens der Kl. rechnen, so hat sich die Bekl. die Folgen ihrer hartnäckigen Zahlungsweigerung lediglich selbst zuzuschreiben. Sie darf der Kl. das Unterlassen des obigen Vorbehalts nicht nachträglich zum Vorwurf machen, da dieser Hinweis — wie bemerkt — die Entschließungen der Bekl. in keiner Weise hätte beeinflussen können. § 254 BGB. scheidet daher hier unbedenklich aus.

Nach den obigen Darlegungen kann ein stillschweigender Verzicht der Kl. auf weitergehende Ansprüche nicht daraus gefolgert werden, daß sie die Erhöhung ihrer Klageanträge im Vorprozesse unterlassen und auch einen Vorbehalt wegen des Geldentwertungsschadens damals nicht erklärt hat.

Ebensowenig hat aber die Kl. durch die Annahme der vom Gerichtsvollzieher beigetriebenen Urteilssummen auf weitere Ansprüche verzichtet. Der Senat schließt sich in dieser Hinsicht den überzeugenden Darlegungen des OLG. Darmstadt in JW. 1924, 206 Ziff. 9 an. Die vorbehaltlose Annahme der mit wesentlich schlechterem Gelde zwangsweise geleisteten Zahlungen kann rechtlich nur als Annahme einer unzureichenden Teilleistung gewürdigt werden.

Der § 363 BGB. kehrt aber in solchen Fällen nur die Beweislast um. Weitere Nachteile erleidet der Gläubiger dagegen nicht, insbes. wird die Nachforderung des ausgebliebenen Teils der Leistung ihm nicht verwehrt.

Ein Mitverschulden der Kl. nach § 254 BGB. kann auch nicht darin gefunden werden, daß sie den von ihr hinterlegten Betrag nicht in wertbeständigen Papieren niedergelegt oder wenigstens in solche Papiere umgetauscht habe. Zunächst war zur Zeit der Hinterlegung (4. Juli 1921) die Möglichkeit noch nicht gegeben, sog. wertbeständige Papiere zu hinterlegen.

Die erst später eingeführten „wertbeständigen" Anlagen waren aber gleichfalls nicht ohne Gefahr, wie ihre Kursentwicklung nach Ausgabe der Rentenmark deutlich gezeigt hat. Vor allen Dingen aber wäre es Sache der **Beklagten** gewesen, die Kl. zu einer wertbeständigen Anlage ihrer Sicherheit aufzufordern. Denn die Hinterlegung geschah zur Sicherung der in den Vorprozessen endgültig unterlegenen Bekl. Es war also auch aus diesem Grunde Sache der Bekl., hinsichtlich der Anlage der Sicherheit ihrerseits die Initiative zu ergreifen.

Daß ferner in der Rechtsprechung der „Geldentwertungsschaden" erst seit Mitte 1923 anerkannt worden ist, kann nicht dazu führen, den Schadensersatzanspruch der Kl. für die vorhergehende Zeit zu versagen. Die rechtlichen Probleme der Geldentwertung sind erst ganz allmählich in Schrifttum und Rechtsprechung klarer erkannt worden.

Ihre Lösung begegnet noch jetzt fortgesetzt Zweifeln und Schwierigkeiten. Dennoch müssen aber die Folgerungen aus den jetzt gewonnenen Erkenntnissen unbedenklich auch auf die frühere Zeit zurückerstreckt werden.

In der Sache selbst bestreitet die Bekl. noch jetzt das Zustandekommen des Kaufvertrages. Der Senat hat bereits in mehreren Entscheidungen den Standpunkt vertreten, daß die Rechtskraft des Vorprozesses den Richter im späteren Geldentwertungsrechtsstreit nur in Höhe desjenigen Goldmarkbetrages bindet, dem die im Vorprozesse abgeurteilten Parpiermarksummen z. Z. der Verkündung der dortigen Entsch. in Goldmark umgerechnet entsprochen haben.

(KG., 7. ZS., Urt. v. 30. Juni 1924, 7 U 3533/24.)

Mitgeteilt v. RA. **Bischofswerder**, Berlin.

*

12. § 322 Abs. 1 ZPO. – § 286 BGB. **Die Rechtskraftwirkung des Papiermarkurteils erstreckt sich lediglich auf Grund und Betrag der Papiermarkforderung, wie die e sich aus dem in der letzten mündl. Verhandlung gestellten Klagantrag ergibt.**

Die Kl. verlangt mit der vorl. Klage Schadensersatz für den Schaden, der ihr infolge eingetretener Geldentwertung dadurch entstanden sei, daß die Bekl. ihren ihr noch zustehenden Schadensbetrag von 40 259,70 ℳ statt am 10. April 1920 erst am 30. April 1923 gezahlt habe.

Für den Grund wie auch für den Betrag stützt sie sich auf das rechtskräftige Urt. des LG. im Vorprozesse v. 19. Dez. 1922 mit der Maßgabe, daß sie die auf Papiermark lautende Urteilssumme vom angeblichen Fälligkeitstage, dem 10. April 1920 ab, auf Dollargrundlage aufgewertet verlangt.

Die Bekl. begegnet dem Anspruch zunächst mit dem Einwande der rechtskräftig entschiedenen Sache, da durch das Urt. v. 19. Dez. 1922 der ganze der Kl. zustehende Schadensersatzanspruch erschöpfend auf 40 259,70 ℳ (Papiermark) nebst 5% Zinsen seit 1. März 1920 rechtskräftig festgestellt sei.

Dieser Einwand ist in seiner Allgemeinheit, wie auch jetzt schon in der höchstrichterl. Rechtspr. anerkannt, unbegründet, gleichviel, ob die Kl. sich etwa im Vorprozeß den Geldentwertungsschaden vorbehalten hat oder nicht.

Durch das Urt. v. 19. Dez. 1922 ist rechtskräftig nur über den **erhobenen** Anspruch erkannt. Erhoben und zur Entscheidung gestellt ist nur das, was in der dem Urteilsspruch voraufgegangenen Verhandlung beantragt ist.

Alle diesem Rechtsstandpunkte widersprechenden Erwägungen, es sei ursprünglich der ganze Schaden oder ein dem höheren Papiermarkwert entsprechender höherer Schaden eingeklagt und wenigstens dem Grunde nach zur Entsch. gestellt, verkennen das Wesen der Entsch. auf Grund der sog. letzten mündl. Verhandlung. Diese ist nämlich i. S. unserer Prozeßordnung grundsätzlich die einzige für die Entsch. maßgebende Verhandlung. Bleibt man sich dieser einzigen nach der Systematik und Konstruktion der geltenden ZPO. zulässigen Auffassung bewußt, dann ergibt sich zwanglos die Bedeutung des auf die sog. „letzte" mündl. Verhandlung ergehenden Urteilsausspruches. Dieser betrifft also nur den in der „letzten" mündl. Verhandlung mit dem zu dieser Zeit geltenden Werte der Papiermark gestellten Klageantrag. Die — übrigens durchaus mögliche — Lösung der im Sonderfalle des hinausgeschobenen Verkündungstermins liegende Schwierigkeit, die darin liegt, daß zwischen der „letzten" mündl. Verhandlung und der Verkündung des Urt. ein den Wert des Klageantrages weiter beeinflussender Zeitraum liegt, kann hier unerörtert bleiben, da im vorl. Falle die Urteilsverkündung unmittelbar im Anschluß an die letzte mündl. Verhandlung erfolgt ist.

Von dem zugrunde gelegten Rechtsstandpunkte ausgehend, gelangt man zu einem doppelten Ergebnis.

Einmal schließt also die rechtskräftige Entsch. in Papiermark die Geltendmachung des Geldentwertungsschadens nicht aus, was schon oben, auch unter Berufung auf ergangene höchstrichterl. Entsch., als anerkanntes Recht zugrunde gelegt ist.

Mit zwingender Schlußfolgerung ergibt sich aber auch daraus der weitere Grundsatz, daß, wie durch das Papiermarkurt. der Geldentwertungsschaden nicht erschöpft, insbesondere nicht **aberkannt** ist, dem Kl. bzw. dem Gläubiger auch nicht **mehr** als die Papiermarkforderung nach Grund und Betrag zuerkannt ist. Ihre gesetzl. Grundlage findet die gewonnene Rechtsansicht in § 322 Abs. 1 ZPO. Diese wird mit gleichem Ergebnisse zutreffend von **Henschel**, JW. 1924, 158 gewonnen. Zum gleichen Ergebnis kommt — wenn auch auf anderem Wege — **Zeiler** in seiner Besprechung d. Urt. des 7. ZS. d. KG. v. 29. Jan. und 28. April 1924 — 7. U. 12050/23 — JW. 1924, S. 978/979. Die gegenteiligen Ausführungen von **Brandis** und **Schlemm**, JW. 1924, S. 957/958 berücksichtigen bei ihrer Betrachtung die Bedeutung der sog. „letzten" mündl. Verhandlung nicht und kommen daher zu einem unzutreffenden Ergebnis.

Die praktischen Bedenken, die gegen dieses Ergebnis geltend gemacht werden und die in der Hauptsache darauf hinauslaufen, daß durch dieses Ergebnis eine — unerwünschte — Prozeßvermehrung gezüchtet werde, sind unbegründet. In zahlreichen Fällen genügt, wie jedem Praktiker bekannt, die Papiermarkentsch., um die Parteien zu einer dieser Entsch. entsprechenden gütlichen Einigung zu führen. Handelt es sich um böswillige Parteien, so können diese die Prozeßhäufung und Verzögerung der Forderungsausgleichung unter vermehrten Prozeßkosten sich selbst zuschreiben. Handelt es sich aber endlich noch um Rechtsverhältnisse, die durch das Papiermarkverfahren keine volle Klärung gefunden haben zumal aus dem Grunde, weil durch die Papiermarkentwertung beide Parteien schließlich das Interesse am Rechtsstreit eingebüßt haben, so erscheint die erneute Prüfung im Geldentwertungsrechtsstreit nach Grund und Betrag durchaus als materiell berechtigt und vom allg. Rechtsempfinden aus als erwünscht.

Geradezu unerwünscht vom praktischen bzw. wirtschaftlichen Standpunkte aus wäre aber der gegenteilige Standpunkt, worauf auch im Schrifttum bereits wiederholt hingewiesen ist; wenn man nämlich die Papiermarkentsch. als erschöpfende rechtskräftige Entsch. für Grund und Betrag ansehen wollte, was aber, wie oben ausgeführt, prozessual unmöglich ist. Dies beweist ein Beispiel, das sich in der Praxis in überaus zahlreichen Fällen wiederholt hat: Der Kl. hat einen hohen, vielleicht Hunderttausende von (Gold-)Mark umfassenden Schaden beim LG. eingeklagt. Schließlich ist — man denke an die Fälle der Aussetzung wegen Kriegsabwesenheit — der ursprünglich dem Goldmarkbetrage etwa gleichstehende (Papier-)Markbetrag so weit gesunken, daß mit der Klageforderung weder die Revisionssumme noch auch die Berufungssumme erreicht wurde. Soll durch ein solch einen Anspruch umfassendes, unter Ausschluß der Berufungs- und Revisionsmöglichkeit, also unter Abschneidung jeder tatsächl. und rechtl. Nachprüfung, ergehendes Urt. rechtskräftig über einen materiell hochwertigen Anspruch entschieden sein? Diese Frage stellen, heißt sie verneinen. Also auch die Betrachtung von der materiellen praktischen Seite aus erweist, daß die — durch die prozessuale Einordnung bedingte — beschränkte Bedeutung des Papiermarkurteils ein sachgemäßes, rechtlich und wirtschaftlich befriedigendes Ergebnis liefert.

Die vorstehend entwickelte Bedeutung der Papiermarkentsch. auf den zur Entsch. stehenden Fall angewendet, ergibt folgende Sach- und Rechtslage:

Die Kl. hat mit dem Urt. des LG. im Vorprozeß v. 19. Dez. 1922 eine rechtskräftige Entsch. dahin erwirkt, daß die Bekl. am 19. Dez. 1922 verpflichtet war, an die Kl. einen Betrag von 40 259,70 ℳ nebst 5% Zinsen seit 1. März 1922 sowie 138,60 ℳ zu zahlen.

Soweit die Kl. geltend macht, daß der ihr bei Verkündung des Urt. v. 19. Dez. 1922 bestehende Anspruch auf Zahlung der 40 259,70 ℳ nebst Zinsen sowie weiterer 138,60 ℳ nicht rechtzeitig, nämlich sofort am 19. Dez. 1922, befriedigt ist, braucht sie sich nur auf die rechtskräftige Entsch. v. 19. Dez. 1922 zu berufen. Gemäß § 266 BGB. ist die Bekl. verpflichtet, der Kl. den Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden ist, daß sie die genannte Papiermarksumme statt sofort erst am 30. April 1923 bezahlt hat. Für die Art der Schadensersatzberechnung waren sich die Parteien hinsichtlich dieses Teiles der Klageforderung einig, daß die Schadensberechnung auf Dollargrundlage erfolgen solle. Bei ihrer Anwendung ergibt sich, daß die Bekl. der Kl. noch 4,38 Dollar verschuldet, was einem Betrage von 18,40 Goldmark entspricht.

In Höhe dieses Betrages war daher die Bekl. zu verurteilen.

Unbegründet ist jedoch der verbleibende weitaus höhere Klageanspruch mit rund 2505 Goldmark. Trotz richterl. Befragens ist die Kl. dabei verblieben, sich für diesen Anspruch lediglich auf die rechtskräftige Entsch. des LG. im Vorprozeß v. 19. Dez. 1922 zu stützen und hat eine weitere Substantiierung abgelehnt. Daß das Papiermarkurt. des Vorprozesses aber keine rechtskräftige Entsch. für den jetzt geltend gemachten Geldentwertungsschaden, und zwar weder nach Grund noch nach Betrag enthält, ist oben ausgeführt. Insbes. ist auch durch die Zubilligung von 5% Zinsen seit 2. März 1922 sowohl zugunsten wie zu Lasten der Kl. über den Zeitpunkt der Fälligkeit der ursprünglichen Schadensersatzforderung nichts rechtskräftig festgestellt. Dies gilt weiter aber auch von dem von der Kl. angegebenen angeblichen Zeitpunkt des Verzuges, als welchen sie den 10. April 1920 angesehen wissen will. Über diesen spricht sich das Vorprozeßurt. des LG. im entscheidenden Teil auch nicht andeutungsweise aus. Wollte man auch annehmen, daß insoweit die Kl. sich auf das Urt. im Prozesse vor dem LG. in München, insbes. auf

etwaige Anerkennung eines Verzuges seit 10. April 1920 in den Gründen oder Zubilligung von Verzugszinsen seit 10. April 1920 stützte, so wäre auch dies unerheblich. Für die Zubilligung der Verzugszinsen im Berliner wie im Münchener Urt. wie auch für die Feststellung eines Verzuges in den Urteilsgründen der Vorprozesse gilt das im Urt. des 7. ZS. d. RG. v. 28. April 1924 — 7. U. 12050 23, JW. 1924, 979 — mit näherer Begründung zutreffend Ausgeführte, daß nämlich nur der Anspruch auf Zahlung der fraglichen Papiermarksumme den Gegenstand darstellte, über den die Urteilsformel entschied, während eine rechtskräftige Entsch. über den Eintritt des Verzuges durch Feststellung desselben in den Gründen oder Zubilligung von Verzugszinsen seit einem gewissen Zeitpunkt nicht erfolgt ist.

Versagt sonach die Berufung auf eine rechtskräftige Entsch. für Grund und Betrag als klagebegründende Tatsache, so war die Kl., die eine weitere Begründung ihres Schadensersatzanspruches nicht gegeben hat, mit ihrer über den oben errechneten Betrag von 18,40 GM. hinausgehenden Forderung abzuweisen.

(KG. 20 ZS., Urt. v. 21. Okt. 1924, 20 U 2433/24.)

Mitgeteilt von KGR. Drechsler, Berlin-Friedenau.

*

13. Rechtskraft des Papiermarkprozesses für den nachfolgenden Aufwertungsprozeß?

„In Ansehung der Frage der Begründung des Geldentwertungsanspruchs in dem Fall, daß über den entsprechenden Papiermarkanspruch bereits entschieden ist, hat der Senat in beständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß, soweit es sich um einen Geldentwertungsanspruch für die Zeit nach Rechtskraft des im vorangegangenen Papiermarkprozeß ergangenen rechtskräftigen Urteils handelt, die Bezugnahme auf dieses Urteil genügt, der diesem Urteil zugrunde liegende, durch dasselbe zugesprochenen Anspruch auch nicht

---

Zu 13. A. 1. Bis etwa in die Mitte des Jahres 1923 behandelte die Rechtsprechung und das Schrifttum mit wenigen Ausnahmen das Problem der Geldentwertung nur unter dem Gesichtspunkt des Schadens und der Vergrößerung des Schadens. Die „Verteuerung" wurde als neue Schadensfolge angesehen.

Daher spielte auch die Frage des Verzuges, der Beweislast und Beweisführung eine große Rolle.

Diese Auffassung zeigte sich insbes. auch bei Behandlung der Frage der Verjährung (RG. 102, 143, abgedruckt JW. 1921, 1229; vgl. aber auch JW. 1921, 1230 mit der Anm. von Endemann und die erheblich später erschienenen Bemerkungen von Wollstadt und Hirschfeld, JW. 1922, 1302; 1923, 112).

Auf derselben Grundlage ruhte auch zunächst die ganze Lehre von der Klausula, von dem Recht des Verkäufers „Aufwertung zu fordern, Betrachtungen, in die dann erst allmählich der Gesichtspunkt vom Synallagma usw. eindrang.

Solange die Frage so behandelt, der Geldentwertungsanspruch als ein besonderer Schadensanspruch angesehen wurde, trat die Frage, welche Bedeutung die Rechtskraft des Papiermarkurteils habe, nicht hervor.

II. Anders wurde es, als der Begriff der Geldentwertung klar erkannt und ausgesprochen wurde, daß der Schuldner, der am 1. April 1921 eine Summe von 10000 ℳ zu zahlen hatte, seine Schuld überhaupt nicht tilgte, wenn er am 1. Okt. 1923 10000 Papiermark zahlte.

Jetzt erst wurde die Frage erheblich, welche Bedeutung das zugunsten des Gläubigers über 10000 ℳ (Papiermark) ergangene Urteil hatte (Abraham, JW. 1923, 901; Hentschel, ebenda, 1924, 158; Brandis, JW. 1924, 957; Lüttger, 960, Schlemm, 958; vgl. die Literaturzusammenstellung bei Plum, JW. 1924, 1457).

Drei Fragen bilden den Gegenstand der Erörterung:

a) Für den Anspruch auf Ersatz der Geldentwertung des im Vorprozeß zuerkannten Anspruches, soweit diese Geldentwertung nach dem Erlaß des ersten Urteils entstanden ist, schafft das erste Urteil Rechtskraft (KG. 7. Senat; JW. 1924, 978 und das Urteil v. 3. Nov. 1924, 7. U. 3568/24).

Der Satz ist wohl unstreitig.

b) Das Verhalten des Kl., der im ersten Prozeß Geldentwertung nicht geltend macht, enthält keinen stillschweigenden Verzicht (LG. Darmstadt, JW. 1924, 994 mit der Anm. von Oertmann; KG. 30. Senat, JW. 1924, 1262; v. d. Trenck ebenda, KG. 5. Senat, JW. 1924, 1613 und 1882; OLG. Köln, JW. 1924, 1191; Plum, JW. 1924, 1454; und das oben abgedruckte Urteil des KG. 7. Senat v. 30. Juni 1924).

Sicher ist, daß dem Kl., gleichviel ob er sich die Geltendwertungsansprüche im ersten Prozeß vorbehalten hatte oder nicht; die Einrede der Rechtskraft nicht entgegensteht, wenn ihm lediglich die Papiermarksumme zugesprochen ist; er ist ja überhaupt mit keinem Teil seines Anspruches abgewiesen worden (Sonnen, JW. 1924, 1881).

c) Verlangt Kl. Schadensersatz oder Aufwertung, weil Bekl. die im ersten Prozeß festgestellte Forderung nicht vor Erlaß dieses Urteils bezahlt habe, so unterliegt die Frage nach dem Bestehen und Fälligkeit der Schuld von neuem der Prüfung; darüber ist nichts entschieden; das ergangene Urteil betrifft nur einen Teilanspruch (KG. 7. Senat; JW. 1924, 979; und 7. U. 3568/24; Zeiler ebenda, KG. 30. Senat; JW. 1924, 1262, 20. Senat in dem oben abgedruckten Urteil v. 14. Okt. 1924.

Abweichend für die Annahme rechtskräftiger Feststellung KG. 24. Senat; JW. 1924, 983; OLG. Hamburg ebenda 1990; KG. 5. Senat; JW. 1924, 1613.

Die von Müller gemachte Unterscheidung zwischen dem Hauptanspruch und dem Geldentwertungsanspruch führt ihn zu der m. E. unzutreffenden Meinung, daß das Urteil im ersten Prozeß das Bestehen und die Fälligkeit des ursprünglichen Anspruches feststellt. Der Versuch Müllers, trotzdem unter Umständen dem Schuldner das Recht zu geben, den Aufwertungsanspruch unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben zu bekämpfen, weil Schuldner beispielsweise den geringfügigen Papiermarkbetrag nicht weiter habe bemängeln wollen, obwohl er verjährt war, bringt die Gefahr einer die Rechtssicherheit stark gefährdenden Billigkeitsrechtsprechung mit sich! Mit dem oben abgedruckten Urteil des KG. und des OLG. Breslau wird man annehmen müssen, daß das Urteil im ersten Prozeß nur über denjenigen Anspruch entscheidet, über den das Gericht entscheiden wollte und angesichts der Anträge des Kl. allein entscheiden konnte, also über den Papiermarkanspruch. Daher für den Aufwertungsbetrag Rechtskraft weder für noch gegen den Kläger!

Wenn das OLG. Breslau in dem oben abgedruckten Urteil meint, die Frage könne nur von Fall zu Fall beantwortet werden, so ist damit zutreffend hervorgehoben, daß die ganze Frage, sowohl die Frage des stillschweigenden Verzichts auf den Aufwertungsanspruch wie auch die Frage, worüber das Gericht im ersten Prozeß entschieden hat, bei geringfügigen Währungsschwankungen anders beurteilt werden könnte, vielleicht auch müßte. Aber diese Frage ist für jetzt praktisch ohne Bedeutung.

KG. 20. Senat und OLG. heben aber auch einen letzten Gesichtspunkt hervor: mag auch Kläger, der anfangs 20000 Papiermark einklagte, damals diese Summe als seinen gesamten Anspruch, nicht als Teilanspruch angesehen haben, so kann ihm doch für die dem Urteil vorangegangene letzte mündliche Verhandlung, die allein entscheidend ist, bei der seit Erhebung der Klage erfolgten Währungsänderung verständigerweise diese Meinung nicht mehr unterstellt werden. Man kann und muß annehmen, daß er in dieser letzten Verhandlung selbst, ebenso wie der Richter die 20000 ℳ nur noch als Teilanspruch ansah.

Daraus ergibt sich allerdings, daß das Urteil nur über einen Teil des ursprünglich eingeklagten Anspruches ergangen ist; aber dieser Fall liegt stets vor, wenn der Kl. im Laufe des Verfahrens seinen Anspruch einschränkt. Hier ist diese Einschränkung nicht ausdrücklich, wohl aber stillschweigend geschehen.

Welche Folgen sich daraus etwa für die Verjährungsfrage ergeben, wird besonders zu prüfen sein.

Geh. JR. Dr. Heilberg, Breslau.

B. Die beiden ersten von Heilberg aufgeworfenen Fragen möchte ich im gleichen Sinne beantworten. Eine Rechtskraftwirkung (RW.) gegen den Kl. tritt nur da ein, wo ein erhobener Anspruch ganz oder zum Teil aberkannt ist; und ein stillschweigender Verzicht kann nur aus ganz besonderen Umständen, welche regelmäßig in den zur Erörterung stehenden Fällen nicht vorliegen werden, hergeleitet werden. Dagegen glaube ich nicht, daß die zu der dritten Frage in Übereinstimmung mit dem Urteil des KG. 20. Senat v. 21. Okt. 1924 geäußerte Ansicht den Bedürfnissen der Praxis gerecht wird. In nicht seltenen Fällen führt ein Vorprozeß zu keiner allgemeinen Klärung; und der Unterlegene wird stets die willkommene Gelegenheit ergreifen, den Rechtsstoff erneut im vollen Umfange aufzurollen. Im Sinne einer gesunden Prozeßökonomie soll und muß aber die RW. einen Riegel vorschieben, und es handelt sich nur darum, ob eine solche Wirkung aus der Rechtskraftlehre hergeleitet werden kann.

Es muß von zwei Sätzen ausgegangen werden. Wird ein Teilanspruch erhoben — mag er auch mit dem weiteren Anspruch den gleichen Rechtsgrund gemeinsam haben —, so hat die rechtskräftige Zuerkennung oder Aberkennung des Teilanspruches keine RW. für die Geltendmachung des weiteren Anspruches. Wird dagegen ein Anspruch rechtskräftig festgestellt, der zugleich als Vorfrage die Voraussetzung der Mehrforderung bildet, so wird damit diese Vorfrage auch in dem zweiten Prozeß zu einer zwischen den Parteien unbestreitbaren. Ihre rechtliche und tatsächliche Grundlage kann wegen der RW. einer nochmaligen Prüfung im zweiten Prozeß nicht unterzogen werden (vgl. u. a. RGJW. 1910, 393). Es ist daher entscheidend, ob das Urteil im ersten Papiermarkprozeß die rechtskräftige Feststellung einer solchen Vorfrage enthält.

Zunächst müssen die Fälle, in denen Schadensersatz begehrt wird, ausscheiden, weil hier von einer Aufwertung, d. h. einer nur durch das Sinken des Geldwertes gebotenen Erhöhung des geschuldeten Betrages nicht gesprochen werden kann. Wer Schadensersatz zu beanspruchen hat, muß im Augenblick der Ersatzleistung schadlos gestellt werden (vgl. auch RG. JW. 1924, 1868). Alles, was ihm vorher zugesprochen ist, stellt begriffsnotwendig nur einen Teilbetrag dar, wobei gleichgültig ist, in welcher Währung dies ge-

mehr in Zweifel gezogen werden kann, während, wenn es sich um Geldentwertungsschaden vor der Rechtskraft des im Papiermarkprozeß ergangenen Urteils handelt, es Sache des Klägers ist, beim Bestreiten des Beklagten von neuem seine Forderung darzulegen und zu beweisen, wie denn auch der Bekl. in dem vorausgesetzten Falle in der Lage ist, seine bereits früher erhobenen Einwendungen von neuem geltend zu machen (JW. 1924, 978)."

(KG., 7. ZS., Urt. v. 3. Nov. 1924, 7 U 3568/24.

Mitgeteilt von RA. Dr. Leo Pasch, Berlin-Schöneberg.

*

Breslau.

14. Aufwertung nach rechtskräftiger Entscheidung über den Papiermarbetrag und vorbehaltloser Annahme dieses Betrages. †)

Der Kl. begehrt die Aufwertung des ihm zugesprochenen und am 14. März 1923 gezahlten Papiermarkbetrages wegen des Zahlungsverzugs des Beklagten; er folgt in dieser Begründung der auch heute noch vertretenen Auffassung, daß die Verpflichtung zur Aufwertung Folge eines Zahlungsverzuges sei. Der erkennende Senat teilt diese Auffassung, die er früher allerdings auch vertreten hat, nicht mehr. Vielmehr tritt er, nachdem die Papiermark infolge ihrer völligen Entwertung jede Eignung als Wertmesser verloren hat, der weitergehenden Auffassung bei, daß Aufwertung Ermittlung des Betrages bedeutet, der dem Gläubiger nach der Natur seines Anspruchs und allen dafür in Betracht kommenden Verhältnissen in einem zuverlässigen Wertmesser zusteht, und daß grundsätzlich jeder Markanspruch aus der Zeit vor und während des Währungsverfalls zu diesem Betrag aufzuwerten ist.

Der Beurteilung des Klageanspruchs aus dieser Auffassung steht die abweichende Begründung durch den Kl. nicht entgegen, da es sich dabei lediglich um eine rechtliche, nicht um eine tatsächliche Würdigung handelt.

Der Bekl. hat nun zunächst geltend gemacht, dem Klageanspruch stehe das Urteil im ersten Streit entgegen, das den ganzen Anspruch des Kl. erledigt habe.

---

schah. Der Vorprozeß entscheidet hier nur über einen Teil des Anspruchs und nicht über eine Voraussetzung des weiteren Anspruchs, es sei denn, daß die Ersatzpflicht dem Grunde nach mit festgestellt wird.

Bei einer Aufwertungsforderung kann aber sehr wohl ein anderer Standpunkt eingenommen werden. Nehmen wir an, das erste Urteil spricht aus, daß der Kläger am 1. Jan. 1920 einen bestimmten Markanspruch hatte, so fußt der Geldentwertungsschaden — sofern er als Verzugsschaden geltend gemacht wird — auf dieser rechtskräftig festgestellten Vorfrage, da der Schuldner am 1. Jan. 1920 die Marksumme nicht gezahlt hatte. Wird die Nachforderung als reine Aufwertungsforderung (nach § 242 BGB.) erhoben, so muß m. E. das gleiche gelten. Denn die Geldentwertungsforderung entspringt für den Kl. lediglich aus der Tatsache, daß er damals die bestimmte Marksumme zu fordern hatte. Sie fußt nicht als „selbständiger Teuerungsanspruch" lediglich auf der gleichen Causa.

In beiden Fällen liegt also eine rechtskräftig festgestellte Voraussetzung vor, und genau das gleiche muß auch in einem Falle gelten, in welchem das erste Urteil, den Anspruch des Kl. abweisend, feststellt, daß der Kl. am 1. Jan. 1920 die Marksumme nicht zu beanspruchen hatte. Es ist daher m. E. gleichgültig, welchen Aufwertungsweg der Kl. einschlägt. Ich möchte nur darauf hinweisen, daß m. E. beide Konstruktionen gleichberechtigt und unentbehrlich sind, zumal die Geltendmachung als Verzugschaden einerseits für den Gläubiger günstiger ist, da damit die Billigkeitserwägungen zugunsten des Schuldners (abgesehen von § 254 BGB.) abgeschnitten werden, andererseits aber auch weitergehendere Voraussetzungen erfordert.

Es kommt somit nur darauf an, ob man im einzelnen Falle das Papiermarkurteil dahin auslegen kann, daß es neben der Verurteilung zur Zahlung der Papiermarksumme eine Feststellung trifft, daß der Kl. bereits zu dem früheren Zeitpunkt den Markanspruch hatte. Bei dieser Auslegung der toten Formel darf man nicht zu ängstlich oder zu formalistisch vorgehen. Wenn der Kl., dem damaligen Grundsatz Mark gleich Mark huldigend, mit seinem Verurteilungsbegehren offensichtlich zugleich die innewohnende Feststellung wünschte, daß der Bekl. die im Klageantrag genannte Marksumme schon damals schuldete (etwa unter Hervorhebung des früheren Verzuges) und das Urteil ihm in seinen Gründen dementsprechend recht gab, so handelt es sich m. E. nicht um einen Urteilsausspruch lediglich über den in der letzten mündlichen Verhandlung geltend gemachten Marknennwertanspruch. Die Verurteilung zur Leistung beschränkte sich zwar stillschweigend auf diese Papiermarksumme, aber ihr wohnte zugleich die stillschweigend ausgesprochene Feststellung inne, daß diese Summe schon in dem damaligen Zeitpunkt geschuldet wurde.

Nimmt man etwas anderes an, so würde man für Kl. und Gericht zu einer mehr oder minder unsinnigen Einschränkung der gewollten Entscheidung kommen müssen. Dies wird um so klarer, wenn man an die Fälle denkt, in welchen die erste Klage überhaupt abgewiesen worden ist, und der Kl., nunmehr gestützt auf die gegenteilige Meinung, eine Aufrollung des ganzen Prozesses für seinen selbständigen Aufwertungsanspruch begehrt.

Die betonte Auslegung darf aber nur da Platz greifen, wo Antrag und Erkenntnis ganz eindeutig sind. In allen anderen Fällen ist nur über den in der letzten mündlichen Verhandlung geltend gemachten Papiermarkleistungsanspruch entschieden. Das Urteil stellt dann keine Entscheidung über eine Vorfrage des zweiten Prozesses dar. Denn es wird nicht Aufwertung dafür verlangt, daß Kl. im Zeitpunkt des ersten Urteils die zuerkannte Marksumme zu beanspruchen hatte, sondern Aufwertung des Betrages, welchen Kl. in dem in der Klage genannten Zeitpunkt zu fordern hatte.

Diese Auslegungsmöglichkeit des ersten Urteils wird auch allen von LGDir. Müller geforderten Billigkeitserwägungen Rechnung tragen und ferner die gegen die RW. in Literatur und Praxis geäußerten Bedenken zerstreuen.

Zum Schlusse möchte ich noch auf die in meinem Aufsatze aufgeführten Fälle und die dort angezogene frühere Judikatur verweisen.

OLGR. Dr. Brandis, Frankfurt a. M.

C. Beim KG. herrscht noch immer eine sehr unerfreuliche Rechtsunsicherheit in der Frage, ob der vorangegangene Papiermarkprozeß für den nachfolgenden Aufwertungsprozeß Rechtskraft macht. Im vorstehenden Urteil hält der 7. Senat seinen aus JW. 1924, 978[6] bekannten Standpunkt aufrecht (das besonders eingehend begründete Urteil ist bei Plum, JW. 1924, 1457 links nicht erwähnt!). Auf dem gleichen Standpunkt steht der 30. ZS., JW. 1924, 1262[18]; entgegengesetzter Ansicht ist der 6. ZS., ferner der 5. ZS., JW. 1924, 1613 und (für den Fall des Geldentwertungsanspruchs als Verzugsschaden) der 24. ZS. (in seiner früheren Besetzung), JW. 1924, 983[16].

Entgegen der mit Gründen der Prozeßökonomie gestützten Entscheidung 1924, 1613 und der zustimmenden Anmerkung von Leßer verdient m. E. die sorgfältig begründete Ansicht des 7. Sen. JW. 1924, 978 mit Anmerkung von Zeiler den Vorzug.

Es darf nicht übersehen werden, daß die den Aufwertungsprozessen vorangegangenen Vorprozesse fast stets in der Inflationszeit entschieden wurden, daß die Objekte sich meistens auf ein Minimum, manchmal einen kleinen Bruchteil eines Pfennigs, verringert hatten, und daß dies in vielen Fällen auf den Verlauf des Prozesses nicht ohne Einfluß geblieben ist. Der Bekl. hatte kein Interesse mehr daran, auf den seiner Ansicht nach nur noch die Kosten betreffenden Prozeß seine volle Aufmerksamkeit zu richten, zumal man in der Inflationszeit meistens durch die Sorge um das tägliche Brot genügend in Anspruch genommen war, und vernachlässigte daher oft die Verteidigung. Andererseits wurden diese anscheinend ganz nutzlos gewordenen Prozesse von den Gerichten vielfach nicht mit der sonst gewohnten Sorgfalt behandelt. Infolge der Entwertung des Objektes konnte häufig der Schuldner nicht einmal durch Berufung eine Nachprüfung der erstinstanzlichen Entscheidung herbeiführen. Auf solche, mit sehr verringerten gesetzlichen Garantien umgebenen Urteile der ersten und letzten Instanz werden nunmehr öfters Entwertungsansprüche aufgebaut, die sogar revisionsfähige Streitwerte betreffen.

Schließlich zeigen sich die Folgen des Standpunktes des 5. und 6. Sen. besonders in den zahlreichen Prozessen, in denen der Vorprozeß noch nach dem Grundsatze „Mark gleich Mark" entschieden wurde: Der Kunde setzte dem Lieferanten Nachfrist aus § 326 BGB., nahm nach Ablauf der Frist Deckungskauf vor oder benutzte den nunmehrigen, nach dem Nominalbetrage auf ein Vielfaches gestiegenen Tagespreis zur abstrakten Schadensberechnung und erhielt einen erheblichen Papiermarkbetrag zugesprochen, während man nach der heutigen Erkenntnis vom Wesen der Geldentwertung die Schadensersatzklage abweisen würde, weil der erhöhte Papiermarkbetrag nach dem Goldmark- und dem Handelsindex geringer war, als der Kaufpreis, also der Kunde durch die Nichtinnehaltung des Kaufvertrages lediglich ein gutes Geschäft gemacht hatte. Es wäre mit den Erfordernissen einer zweckmäßigen und guten Rechtsprechung nicht zu vereinigen, wollte man dem Gläubiger das Recht geben, außer dem ihm, nach heutiger Erkenntnis zu unrecht zugesprochenen, Papiermarkbetrage nun auch noch eine Aufwertung dieses Betrages zu verlangen.

Wenn der 5. ZS. auf die große Zahl der Aufwertungsprozesse hinweist, so ist zu bemerken, daß diese Zahl gerade durch die Vorstellung, schematisch Aufwertung verlangen zu dürfen, ohne sich Einwendungen gegen den zugrundeliegenden Anspruch auszusetzen, erheblich vergrößert worden ist.

Zuzugeben ist freilich, daß, wenn der Geldentwertungsschaden als Verzugsschaden geltend gemacht wird, ältere Urteile des RG. (zitiert vom KG. JW. 1924, 983[16]) vorliegen, wonach, wenn im Vorprozeß zur Erfüllung rechtskräftig verurteilt worden ist, die Pflicht zur Erfüllung auch für einen im nachfolgenden Prozeß geltend gemachten Verzugsschaden feststeht.

Eine Entsch. des RG. zur Behebung der z. Zt. außerordentlich fühlbaren Rechtsunsicherheit wäre sehr erwünscht.

RA. Dr. Leo Pasch, Berlin-Schöneberg.

Zu 14. Siehe Anm. zu KG. oben S. 72.

Über die Frage, ob Aufwertungsansprüche noch nach rechtskräftiger Entscheidung über den Anspruch in Papiermark erhoben werden können, herrscht Streit — vgl. JW. 1924, 1454 III —. Die Zulässigkeit des späteren Verlangens wird verneint, weil mit dem ersten Urteil über den ganzen Anspruch rechtskräftig entschieden sei.

Der erkennende Senat meint, daß die Streitfrage nicht einheitlich, sondern nur von Fall zu Fall beantwortet werden kann. Der Erfolg oder Mißerfolg des Einwands der rechtskräftig entschiedenen Sache hängt davon ab, ob das erste Urteil über den Aufwertungsanspruch mit entschieden hat oder nicht. Daß dies mit dem Anspruch, der Beklagte habe einen bestimmten Papiermarkbetrag mit oder ohne Zinsen zu zahlen, nicht immer geschehen ist, ergibt sich schon daraus, daß bei einem, wenn auch nur außergerichtlichen Vorbehalt die Nachforderung der Aufwertung allgemein für zulässig erachtet wird. Dann, wird angenommen, habe der erste Richter nur über den Papiermarkbetrag entschieden. Aber auch ohne den Vorbehalt kann das vorangegangene Urteil regelmäßig nur auf den Papiermarkbetrag bezogen werden. Will man es auch auf den Aufwertungsbetrag beziehen, so muß man in ihm nicht nur die Entscheidung setzen, daß der Beklagte den Papiermarkbetrag zu zahlen habe, sondern auch die weitere, daß er den Aufwertungsbetrag nicht zu zahlen habe. Diese Ergänzung nach der negativen Seite ist denkbar, wenn das Verhalten des Kl. mit Sicherheit ergibt, daß er bis zu dem Urteil seinen Anspruch auf den Papiermarkbetrag hat beschränken wollen, und wenn sich annehmen läßt, daß der erste Richter sein Urteil in Erkenntnis dieser Beschränkung gefällt hat. Fehlt es hieran, so ist die Ergänzung des Urteils nicht möglich, weil ein Urteil ohne zwingenden Grund nicht über seinen Wortlaut hinaus erweitert oder beschränkt werden darf. Handelt es sich nun, wie vorliegend, um ein Urteil aus der Zeit, in der einerseits der völlige Zusammenbruch der alten Währung einsetzte, andererseits die Aufwertung außerhalb der Gerichte fast allgemein für geboten erachtet und von den Gerichten für einzelne Fälle auch schon zugebilligt wurde, so ist die Annahme, der Kl. habe sich mit dem Papiermarkbetrag begnügen, und das Gericht habe ihm die Aufwertung absprechen wollen, nicht angängig. Besonders kann das letzte nicht angenommen werden, weil kaum anzunehmen ist, daß ein Gericht über einen Anspruch hat entscheiden wollen, der zweifelhaft und nicht ganz eindeutig seiner Entscheidung unterstellt war. Allerdings wird in sehr vielen Fällen, wie auch hier, der Kl. mit dem auf den Papiermarkbetrag gestellten Klageantrag beim Beginn des Rechtsstreits seinen Anspruch im vollen Umfang geltend gemacht haben. Daraus folgt aber noch nicht, daß er dies auch noch zur Zeit des Urteils gewollt hat und vor allem nicht, daß das Urteil in diesem Sinne gesprochen ist. Der Umstand, daß der Kl. bis zum Urteil wegen der Aufwertung keinen Vorbehalt gemacht hat, ist nicht ausschlaggebend. Für den Umfang der Rechtskraft des Urteils kommt der Vorbehalt überhaupt nur als Auslegungsmittel in Betracht, und da die Gründe für das Unterlassen eines Vorbehalts mannigfach sein, jedenfalls vom Gericht im allgemeinen nicht erkannt werden können, ist das Fehlen des Vorbehalts kein zuverlässiges Auslegungsmittel.

Auch daraus, daß der Kl. im vorangegangenen Streit nicht nur den Hauptanspruch, sondern auch den Zinsanspruch erhoben hat, kann nicht geschlossen werden, daß er zur Zeit der Urteilsfällung mehr nicht verlangt hat. Denn der Anspruch auf 5% Zinsen von dem Papiermarkbetrag steht zu dem Aufwertungsanspruch in einem solchen Mißverhältnis, daß nicht angenommen werden kann, der Kl. oder das Gericht habe ihn als genügenden Ausgleich angesehen.

Der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache war deshalb vorliegend abzulehnen.

Sachlich hat der Bekl. im Berufungsverfahren in Zweifel gezogen, ob der Kl. Erstattung des Luxussteuerbetrages überhaupt habe verlangen können, und sich damit nicht gegen die Aufwertung, sondern gegen den aufzuwertenden Betrag selbst gewandt. Auch darüber, ob das im Aufwertungsstreit noch möglich ist, sind die Ansichten geteilt. JW. 1924, 1456 § 6. Lehnt man die Annahme, daß das Urteil über den Papiermarkbetrag den Aufwertungsanspruch erledigt habe, ab, und sieht man in der Aufwertung nicht Erstattung eines Verzugsschadens, sondern dessen, was der Gläubiger aus der Natur seines Anspruchs von vornherein zu verlangen hatte, so ergibt sich daraus, daß mit dem ersten Urteil nur über einen Teil des Anspruchs entschieden ist, und daß deshalb Einwendungen gegen den Anspruch selbst im Aufwertungsstreit zugelassen werden müssen. Dieses Ergebnis kann allerdings zu einer unerfreulichen Wiederholung früherer Streitigkeiten führen. Es befriedigt aber deshalb, weil im Streit über den Papiermarkbetrag vielfach die Bekl. unter Verzicht auf weitere Verteidigung nachgegeben haben, um die den streitigen Betrag weit übersteigenden Kosten dieser Verteidigung zu vermeiden.

Das Bedenken des Bekl. ist aber nicht gerechtfertigt. Allerdings war die Vereinbarung bei dem Verkauf des Kraftwagens, der Bekl. als Kl. solle die Luxussteuer tragen, nichtig. Nachdem aber die Luxussteuer, um deren Betrag der Kaufpreis herabgesetzt war, vom Kl. entrichtet und danach dem Antrag des Bekl. gemäß erlassen und nun an ihn zurückerstattet war, mußte er sie an den Kl. abführen. Er hatte, abgesehen von seinen Gegenansprüchen, die er nicht mehr erhoben hat, kein rechtlichen Anspruch darauf.

Dem Aufwertungsanspruch gegenüber hat der Bekl. Verzicht und aus dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes wegen Verzuges eigenes schuldhaftes Verhalten des Kl. eingewendet. Dieses letzte sieht er in dem Unterlassen eines Vorbehalts.

Soweit es sich um die Zeit bis zum Erlaß des ersten Urteils handelt, erledigt sich der Einwand des Verzichts durch das, was vorstehend zu dem Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache gesagt ist. Dort ist ausgeführt, es sei nicht erkennbar, nicht einmal wahrscheinlich, daß der Kl. im ersten Streit seinen Anspruch auf den Papiermarkbetrag habe beschränken wollen. Dann aber kann auch ein Verzicht bis zum Erlaß des Urteils nicht angenommen werden. Auch hier kommt das Unterlassen des Vorbehalts nur für die Auslegung in Betracht, da der Vorbehalt sachlich für den Bestand oder Untergang des Anspruchs ohne Bedeutung ist. Für die Zeit nach Erlaß des Urteils könnte ein Verzicht daraus entnommen werden, daß der Kl. die Zahlung des Papiermarkbetrages vorbehaltlos angenommen und danach bis zum 4. Mai, also zwei Monate lang geschwiegen hat. Durch die Zahlung und ihre Annahme allein konnte der Aufwertungsanspruch nicht getilgt werden, da mit ihr der Kläger nur einen ganz geringen Bruchteil dessen erhielt, was ihm zustand. Es müßte bei der Zahlung noch das Einverständnis bestanden haben, daß sie auch den Aufwertungsanspruch erledigen sollte. Der Annahme solchen Einverständnisses steht hier aber wieder das Mißverständnis zwischen dem gezahlten und dem geschuldeten Betrag sowie der Umstand entgegen, daß zur Zeit der Zahlung das Verlangen der Aufwertung im redlichen Verkehr für berechtigt gehalten und vielfach auch ohne weiteres anerkant wurde. Sollte hier auch der Bekl. geglaubt haben, er könne im Hinblick auf die noch schwankende Rechtsprechung den Kl. mit dem Papiermarkbetrag abfinden, so muß doch bezweifelt werden, daß dieser sich mit Annahme dieses Betrages endgültig habe bescheiden wollen, und dieser unwiderlegte Zweifel genügt, um die Annahme eines auch den Aufwertungsbetrag umfassenden Tilgungsvertrages in der Hingabe und Annahme des Papiermarkbetrages zu finden. Der Mangel des Vorbehalts kommt hier wieder nur für die Auslegung des Zahlungsgeschäfts in Frage, und er kann auch hier aus den vorher angegebenen Gründen nicht gegen den Kl. verwertet werden. Die im Urteil des OLG. Marienwerder, JW. 1924, 1369, enthaltene Ansicht, daß der im § 11 der 3. SteuerNotVO. ausgesprochene Grundsatz über die Wirkung der vorbehaltlosen Annahme der Zahlung einer Hypothekenforderung, der gesetzlichen Regelung entspräche, welche das BGB. für das Erlöschen der Schuldverhältnisse im allgemeinen getroffen habe, kann nicht als richtig erachtet werden. Das BGB. enthält keinen Rechtssatz dieses Sinnes, läßt vielmehr, wie § 363 BGB. klar ergibt, Nachforderungen wegen unvollständiger oder mangelhafter Erfüllung auch dann noch zu, wenn der Gläubiger eine ihm als Erfüllung angebotene Leistung als Erfüllung angenommen hat.

Auch daraus, daß der Kl. nach der Zahlung noch zwei Monate geschwiegen hat, bis er den Aufwertungsanspruch erhob, kann für das Zahlungsgeschäft nichts gegen seinen Anspruch geschlossen werden. Dieses Schweigen ist für die Wirkung des Zahlungsgeschäfts nicht anders zu werten, wie das Unterlassen des Vorbehalts, und es findet in dem Schwanken der Rechtsprechung in damaliger Zeit eine hinreichende Erklärung. Ein selbständiger Verzicht kann in dem Schweigen nicht gefunden werden. Denn, wenn nicht angenommen werden kann, daß der Kl. sich bei der Zahlung für befriedigt erklärt hat, so liegt ganz gewiß kein Grund für die Annahme vor, daß er in den folgenden Monaten, als die Rechtsprechung ihm günstiger wurde, seinen Anspruch aufgegeben haben sollte.

Man kann aber auch nicht sagen, daß der Kläger sich aus Gründen von Treu und Billigkeit oder der Sicherheit des Geschäftsverkehrs gefallen lassen müsse, so behandelt zu werden, als ob er den Aufwertungsanspruch aufgegeben hätte. Der erkennende Senat hat in dem in JW. 1923, 945[12] wiedergegebenen Urteil allerdings einmal einen nach mehrjähriger Dauer des Rechtsstreits wegen Zahlungsverzuges erhobenen Aufwertungsanspruch für die Vergangenheit abgelehnt, weil ihn der Kl. verspätet geltend gemacht habe. Der Senat glaubte damals, als ihm die noch zweifelhafte Frage der Aufwertung zum erstenmal vorgelegt wurde, es dem Bekl. nicht zumuten zu dürfen, für einen Verzugsschaden einzustehen, den der Gläubiger in dem mehrjährigen Streit, der auch den Betrag des Anspruchs betraf, nie gefordert hatte. In seiner späteren Rechtsprechung ist aber der Senat der Rechtsprechung des RG. folgend — LZ. 1924, 542[3] — auf dieses Bedenken nicht mehr zurückgekommen. Für den vorliegenden Fall ist entscheidend, daß der Bekl. die fortschreitende Entwertung ebenso vor Augen hatte, wie der Kl., daß er mit der Zahlung in Verzug war und daß er nach Treu und Glauben nicht darauf vertrauen durfte, daß er nach dem schuldhaften Hinausziehen der Zahlung den Kl. mit dem entwerteten Papiermarkbetrag werde abfinden dürfen.

Der Aufwertungsanspruch ist mithin durch das Verhalten des Kl. im ersten Rechtsstreit und nach dem ersten Urteil, insbes. auch durch die Zahlung des Papiermarkbetrages nicht erloschen und nicht als erloschen anzusehen.

Wenn nun der Bekl. entsprechend der Begründung des Aufwertungsanspruchs als Anspruchs auf Schadensersatz bestreitet, daß der Kl. überhaupt einen Schaden oder den behaupteten erlitten habe und dem Kl. eigenes schuldhaftes Verhalten vorwirft, so versagt das gegenüber der Auffassung des Senats über die Natur des Aufwertungsanspruchs.

Danach handelt es sich nicht um einen Schadensersatzanspruch, sondern um den ursprünglichen Anspruch auf Erstattung der erlassenen Luxussteuer, die der Kl. trotz entsprechender Minderung des Kaufpreises für den Kraftwagen entrichtet hatte und der an den Bekl. zurückerstattet war, also um einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung. Daß der Bekl. durch die Rückerstattung der Steuer um deren vollen Wert bereichert worden ist, kann nicht zweifelhaft sein. Einen Einwand dahin, daß diese Bereicherung nachträglich fortgefallen sei, hat er nicht erhoben. Dieses Einwandes, für den hier eine ganz besondere tatsächliche Begründung notwendig gewesen wäre, bedurfte es aber nicht, um ihn von der Verpflichtung zur vollen Aufwertung, wie sie der Kläger beansprucht, zu befreien. Denn für das Maß der Aufwertung kommen die Wirtschaftsverhältnisse der letzten Jahre in Betracht. Der Kl. kann nicht verlangen, im Wege der Aufwertung besser gestellt zu werden, als er bei Erstattung des Steuerbetrages an ihn, anstatt an den Bekl. gestanden hätte, er muß an der allgemeinen Verarmung, die seitdem eingetreten ist, und an dem allgemeinen Verluste durch den Währungsverfall auch hier teilnehmen. Unter Berücksichtigung dieser Verhältnisse erachtete der Senat es als billig, ihm von seinem Anspruch noch 50 % des ursprünglichen Werts in Goldmark zuzubilligen. Da der Papiermarkbetrag, den der Bekl. am 9. Aug. 1921 erhalten hat, damals in Goldmark rund 220 ℳ wert war, waren ihm unter Berücksichtigung des bereits zuerkannten Betrages noch 109,15 ℳ zuzuerkennen, und zwar mit Zinsen seit Erhebung dieser Klage.

Demgemäß waren auch die Kosten des Rechtsstreits zu verteilen.

(OLG. Breslau, Urt. v. 30. Okt. 1924, 2 U 169/24.)

Mitgeteilt von SenPräs. Brüll, Breslau.

*

15. Rechtsanwaltsgebühren, wenn der Rechtsstreit im Jahre 1923 begonnen hat und die Instanz nach dem 1. Jan. 1924 beendet wurde. †)

Nach Art. VII Abs. 2 der 13. VO. über die Gebühren der Rechtsanwälte v. 13. Dez. 1923 (RGBl. 1923, 1188) findet die VO. hier Anwendung. Die dem Beschwerdeführer zustehenden Gebühren sind nach dem Art. I a. a. O. in Gold zu berechnen. Sie betragen bei einem Werte des Streitgegenstandes von 300 Goldmark 3 mal 15 Goldmark (nach den §§ 9, 13 Abs. 1, 13 Abs. 4, 17 der RAGebO. = 45 Goldmark). Nach Art. VII Abs. 4 der VO. gilt aber der Art. VIII Abs. 4 und 5 des Ges. v. 18. Aug. 1923 (RGBl. 813) entsprechend. Danach steht dem RA., da die ihm nach der VO. v. 13. Dez. 1923 zustehende Vergütung geringer ist als der Betrag der Gebühren und Auslagen, die auf Grund der bisherigen Vorschrift bis zum 1. Jan. 1924, dem Tage des Inkrafttretens der VO., entstanden sind, der letztere Betrag zu, d. s. 1. die Prozeßgebühr mit 24,25 Goldmark, 2. die Verhandlungsgebühr mit 24,25 Goldmark, 3. die Beweisgebühr mit 12,15 Goldmark, zusammen 60,65 Goldmark. Der RA. kann also den Betrag von 60,65 Goldmark, nicht aber die erst nach dem 31. Dez. 1923 entstandene weitere Verhandlungsgebühr mit 7,50 Goldmark verlangen. Zu den ihm zustehenden 60,65 Goldmark treten 1,52 Goldmark Umsatzsteuer und 5,00 Goldmark Portoauslagen. Das macht zusammen 67,17 Goldmark. Er hat also, da ihm 74,70 Goldmark festgesetzt sind, 7,53 Goldmark zuviel erhalten.

(OLG. Breslau, 19. Juni 1924, 4 W 158/24.)

Mitgeteilt von RA. Pfeiffer, Hirschberg i. Schl.

*

Celle.

16. Keine Aufwertung des festgesetzten Streitwertes für die Gebührenberechnung. †)

Das LG. hat den Streitwert am 31. Okt. 1923 als dem Tage der Urteilsverkündung auf 10 Billionen Papiermark festgesetzt. Das Urteil ist am 13. Nov. 1923 zugestellt worden. Im Einverständnis mit dem obsiegenden Bekl. ging der Gerichtsschreiber bei seiner Kostenfestsetzung nicht von diesem Streitwerte aus, sondern wertete ihn selbständig nach dem Goldmarkkurse bis zur Urteilszustellung auf. Dieses vom LG. gebilligte Verfahren greift der Kl. mit Recht durch die sofortige Beschwerde an.

Der Kostenberechnung muß der durch Gerichtsbeschluß festgestellte Streitwert zugrunde gelegt werden. Die vom Gerichtsschreiber vorgenommene Aufwertung entbehrt der gesetzlichen Grundlage. In dem Wertfestsetzungsbeschluß des Landgerichts ist nicht zum Ausdruck gebracht, daß der Wert von 10 Billionen Papiermark wertbeständig sein solle. Eine derartige wertbeständige Festsetzung des Streitwertes ist auch in der für den Streitfall maßgeblichen 12. VO. über die Gebühren der Rechtsanwälte v. 27. Sept. 1923 nicht vorgesehen. Sie ist erst durch die VO. v. 13. Dez. 1923 vorgeschrieben.

Der vom Anwalt des Bekl. hervorgehobenen Unbilligkeit ist dadurch zu begegnen, daß die Wertfestsetzung für das Ende des Rechtsganges, nämlich den Tag der Urteilszustellung, auf Grund des Art. 4 des Reichsgesetzes v. 18. Aug. 1923 beantragt wird, sofern sie das LG. nicht von Amts wegen vornimmt.

(OLG. Celle, 1. ZS, Beschl. v. 30. April 1924, 1 W 23/24.)

Mitgeteilt von OLGR. Granzow, Celle.

*

Dresden.

17. §§ 157, 242. Sind Ansprüche auf Ruhegehalt des Angestellten einer Versicherungsanstalt aufwertbar. †)

Die Bekl. hat mit der Gründung ihrer Ruhegehaltskasse einen höheren sittlichen Zweck, eine soziale Aufgabe erfüllen, daneben ihrem Ansehen als größerer geldlich wohlbegründeter Versicherungsgesellschaft dienen und gleichzeitig auch ihre Angestellten durch die Aussicht auf einen Ruhegehalt an sich fesseln wollen. Mit den Ruhegehaltsleistungen hat sie den damit bedachten Angestellten als Belohnung für langjährige Dienste den Übertritt in den Ruhestand erleichtern wollen durch Gewährung eines angemessenen Beitrags zu den Lebenshaltungskosten in der Form einer lebenslänglichen Fortzahlung eines Teils des bezogenen Gehaltes, mit dem der Ruhegehalt nach der Satzung (§ 3) in ein bestimmtes Verhältnis gebracht wird. Wenn sich die Bekl. nach den Satzungen auch eine gewisse Verfügungsfreiheit in der Verleihung der Ruhegehälter vorbehalten hat, ist doch anzunehmen, daß die einmal ausgesprochene Verleihung eines Ruhegehalts dem Bedachten ein lebenslängliches Recht darauf gibt. Dem Kl. ist daher durch das Schreiben v. 10. April 1912 ein Recht gemäß den Satzungen — auch ohne daß darauf Bezug genommen wird — verliehen worden, das nicht einseitig von der Bekl. entzogen oder abgeändert werden kann.

Den Wegfall dieses Rechts hat die Bekl. irgendwie schlüssig begründet oder bewiesen. Schenkung ist die Zuwendung des Ruhegehalts ihrem Grunde und Zwecke nach nicht. Ein Wegfall des Rechts wegen Mangels der für die Schenkung vorgesehenen Form kommt nicht in Betracht.

Ein Recht des Kl. auf Aufwertung des Papiergeldbetrags des Ruhegehalts ist wegen völlig veränderter Verhältnisse zu bejahen (§§ 242, 157 BGB.). Die Bekl. bemängelt auch hauptsächlich den Grad der Aufwertung.

Zu 15. Die Entsch. des OLG. Breslau entspricht in jeder Hinsicht dem Gesetze. Ich verweise auf die Ausführungen Kraemers, der JW. 1924, 1275[5] die dort abgedruckte, gegenteilige Entsch. des LG. Breslau mit zutreffenden Gründen bekämpft. Uns. M. jetzt auch LG. und OLG. Hamburg JW. 1924, 1623[17]. Welcher Index bei den vor dem 1. Jan. 1924 entstandenen Gebühren angewendet wurde, ist aus dem obigen Beschluß nicht zu ersehen; über diese Frage vgl. Friedlaender, JW. 1924, 453.

RA. Dr. Friedlaender, München.

Zu 16. Die Entsch. führt uns wieder den ganzen Jammer vor Augen, welchen die Rechtsanwaltschaft im vorigen Jahre infolge der Inflation durchzumachen, der für sie durch die zwar gutgemeinten, aber völlig ungenügenden Gebührennovellen verschärft wurde. Jeder Übergang brachte ihr neue Schädigung und neue Schwierigkeiten, nicht zum mindesten der Übergang zur stabilisierten Währung. Die Entsch. ist formal richtig. Auch das am Schlusse empfohlene Auskunftsmittel der wiederholten Streitwertfestsetzung — für die Zeit des Urteils und diejenige der Zustellung — muß versagen, wenn man nicht dem Rechtsanwalt und den Prozeßparteien dieselben Rechte zubilligt, wie in allen anderen Fällen, nämlich für die Gebühren und für den Kostenersatz die Annahme: „Mark = Mark" zum alten Eisen zu werfen.

RA. Dr. R. Fürst, Heidelberg.

Zu 17. Da der Aufwertungsanspruch, der im obigen Tatbestand geltend gemacht wird, von der sog. 3. SteuerNotVO. nicht getroffen wird, untersteht, wie in den Urteilsgründen nicht verkannt ist, die Frage nach dem Ob und nach dem Umfang der Aufwertung ausschließlich den §§ 157, 242 BGB. Aber gerade deshalb ist die Richtigkeit der hier vom OLG. gefällten Entscheidung sehr schwer nachprüfbar. Denn ob Treu und Glauben und gesundes Rechtsempfinden eine Aufwertung verlangen, läßt sich nur auf Grund genauester Abwägung aller Umstände des einzelnen Falles beurteilen und hinsichtlich dieser Umstände läßt uns der mitgeteilte Tatbestand so gut wie völlig im Stich. Würde es sich um einen im Dienstvertrag uneingeschränkt zugesicherten und schlechthin gegen die Arbeitgeberin gerichteten Pensionsanspruch handeln, so müßte angesichts der bekannten Zustände, wie sie sich während der Inflationszeit ausgebildet hatten, das Recht auf Aufwertung höchstwahrscheinlich bejaht werden. Indessen diese Fallgestaltung ist nach dem oben wiedergegebenen Sachverhalt insofern nicht gegeben, als die Pensionsforderung aus einer von der Arbeitgeberin gegründeten „Ruhegehaltskasse" zu befriedigen ist. Aber welche sind die Rechtsverhältnisse dieser Ruhegehaltskasse? Letztere ist offenbar keine juristische Person, da nicht sie, sondern die Arbeitgeberin als Beklagte erscheint. Immerhin hat sie eine „Satzung". Stellt sie ein Sondervermögen dar, mit dem allein nach dem Vertrag die Bekl. für die Pensionsschulden haftet? Ergibt sich aus dem Verhältnis der Bekl. zu dieser Ruhegehaltskasse ein Rechtsgrund, demzufolge die Bekl. bei Erschöpfung der Mittel der Kasse zu deren Auffüllung angehalten werden kann? Und wie lauten sonst nach Sinn und Buchstaben die Abmachungen, die die Bekl. in Ansehung des Ruhegehaltes mit der Angestelltenschaft getroffen hat? Solange für die Beantwortung dieser Fragen die tatsächlichen Unterlagen nicht zur Verfügung stehen, ist das Urteil des OLG. weder für die Aufwertungsfreunde noch für die Aufwertungsgegner wissenschaftlich verwertbar.

Prof. Dr. Titze, Berlin.

Die Leistungen der Bekl. können nicht auf den diesen ursprünglich dafür zugewendeten Betrag beschränkt sein. Dieser ist vielmehr nur als ein Berechnungsgeld aufzufassen, das nach den jeweiligen Bedürfnissen aufzufüllen war und auch offenbar aufgefüllt worden ist. Schon nach dem dem Kl. zugebilligten Ruhegehalt könnten aus den Erträgnissen der ursprünglichen 250000 ℳ nur ganz wenige Ruhegehälter bestritten werden, weniger als schon nach dem durchschnittlichen Beamtenabgang der Bekl. zu zahlen sein würden. Der überreichte Geschäftsbericht der Bekl. von 1922 sieht eine Überweisung von zwei Millionen Mark aus dem Reingewinn für Pensionszwecke vor.

Das Ruhegehalt sollte einen nicht unerheblichen Teil des Lebensunterhalts des Kl. bestreiten. Dieser Zweck muß bei der Aufwertung erreicht werden, soweit nicht allgemein mit einer Beschneidung der Einkünfte infolge der allgemeinen Verelendung als Folge der unglücklichen Kriegs- und Nachkriegsverhältnisse in Deutschland zu rechnen ist.

(OLG. Dresden, Urt. v. 30. April 1924, 2 O 53/24.)

Mitgeteilt von Ref. Dr. Paula Mothes-Günther, Dresden.

*

Frankfurt a. M.

18. Zu § 713 Abs. 2 ZPO.†)

Die Anträge zu §§ 709—713 ZPO. sind Sachanträge und müssen deshalb in der mündlichen Verhandlung gestellt werden. Es ist unerheblich, ob mit Verlesung des Antrags auf Zurückweisung der Berufung der erstinstanzliche Antrag, das Urt. erforderlichenfalls gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar zu erklären, als mitverlesen gelten muß, denn dieser Antrag deckt sich nicht mit dem Antrag aus § 713 II ZPO. Der genannte erstinstanzliche Antrag wurde schon dadurch erledigt, daß in zweiter Instanz das Urt. bereits auf Grund § 708 Ziff. 7 ZPO. ohne weiteres für vorläufig vollstreckbar zu erklären war. Diese Bestimmung betrifft nicht nur die Kostenentsch. zweiter Instanz, sondern auch die bestätigte Entsch. erster Instanz, welche dadurch ohne weiteres vollstreckbar wird.

Der Abwendungsantrag der Bekl. konnte erst gegenüber der durch diese Bestimmung geschaffenen Rechtslage in Frage kommen und dadurch wiederum erst einen Gegenantrag der Kl. aus § 713 Abs. 2 ZPO. hervorrufen.

Dies Begehren des Gläubigers muß nach Sinn und Wortlaut der Bestimmung die Bedeutung eines selbständigen Gegenantrags haben (vgl. OLG. 25, 149). Es kann deshalb auch bei Stellung des Antrags nicht einfach tenoriert werden, das Urt. wird gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt.

Hierdurch würde der Gläubiger entgegen dem Gedanken des § 708 Ziff. 7 von vornherein zur Sicherheitsleistung gezwungen werden, während er sie nach dem Sinn des Gesetzes erst zu leisten braucht, nachdem der Schuldner die Sicherheit zwecks Abwendung der Vollstreckung geleistet hat. Unterläßt der Schuldner die Sicherheitsleistung, so kann der Gläubiger trotz Anordnung beider Maßnahmen aus § 713 Abs. 2 sofort vollstrecken (vgl. auch Kann Note 2c und Stein Note 3). Deshalb muß auch dieser besondere Gegenantrag besonders gestellt werden. Aus gleichen Erwägungen hat auch das OLG. Jena erkannt, daß der vom Schuldner aus § 713 Abs. 2 zu stellende Antrag jedesmal in der Berufungsinstanz neu gestellt werden muß (vgl. SA. 67 S. 43 ff.).

(OLG. Frankfurt a M., 3. ZS., Urt. v. 14. Febr. 1924, 3 U 172/3/23.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Dallwig, Frankfurt a. M.

*

19. Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren.

Der Art. VIII Abs. 5 des Ges. v. 18. Aug. 1923 auf den Art. VII Abs. 4 der VO. v. 13. Dez. 1923 verweist, ist nach der für zutreffend zu erachtenden Auffassung dahin auszulegen, daß der RA. die vor dem 1. Jan. 1924 entstandenen Gebühren nach der 12. VO., die nach dem 1. Jan. 1924 entstandenen Gebühren nach der 13. VO. berechnen darf.

(OLG. Hamm, Ferien CS., Beschl. v. 15. Sept. 1924, 3W 73/24.)

Mitgeteilt von RA. Sonnerfeldt, Essen-Ruhr.

*

Zu 18. Soviel aus dem allein vorliegenden Auszug oben ersehen werden kann, scheint die Hauptfrage dahin zu gehen, ob der Abwendungsantrag des Schuldners wie der Erbietungsgegenantrag des Gläubigers aus § 713² ZPO. in der mündlichen Verhandlung insbesondere auch des Berufungsgerichts gestellt werden müssen. Die Bejahung dieser Frage ergibt sich doch wohl ohne weiteres aus § 714 ZPO. (vgl. auch § 716), auf den das OLG. gar nicht abzuheben scheint.

Im übrigen ist der Entscheidung in den von ihr erörterten Unterfragen zuzustimmen; man darf sagen, daß die überwiegende Gerichtspraxis die bei Förster-Kann in Anm. 6 zu § 708, Anm. 2c u. 2d zu § 713 u. Anm. 2 zu § 714 ZPO. erörterten Streitfragen in Übereinstimmung mit dem OLG. zweckmäßigerweise erledigt.

SenPräs. Buzengeiger, Karlsruhe.

München.

20. ZPO. § 114 Abs. 2. Staatenlose haben keinen Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts.

Der Beschwerdeführer ist staatenlos, also Ausländer, als welcher jeder, der nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, zu erachten ist. Da er somit keinem Staat angehört, kommt bei ihm die Voraussetzung, unter der allein der § 114 Abs. 2 ZPO. die Bewilligung des Armenrechtes an Ausländer zuläßt, die Verbürgung der Gegenseitigkeit im Heimatsstaat, nicht in Betracht.

(OLG. München, 2. ZS., Beschl. v. 11. Juli 1924, BeschwReg. 538/24 II.)

*

Naumburg.

21. Die Aufwertung der Gegenleistung aus einem Werklieferungsvertrage hat trotz Verzug des Lieferanten unter Berücksichtigung des heutigen Tagespreises zu erfolgen.†)

Im Sept. 1919 hat die Kl. bei der Bekl. eine Kühlanlage zum Gesamtpreise von 50 ℳ zur Lieferung binnen fünf Monaten bestellt. Im Jan. 1920 benachrichtigte die Bekl. die Kl., daß sie erst im März 1920 und dann auch mit Rücksicht auf die steigende Teuerung nur zu erhöhten Preisen liefern könne. Die Kl. verlangte Lieferung zum Vertragspreise und hat auf Erfüllung dieses Verlangens Klage erhoben. Das LG. hat zur Lieferung zum Vertragspreise verurteilt, das OLG. abgewiesen.

Daß die Bekl., nachdem sich seit Erlaß des 1. Urteils die wirtschaftlichen Verhältnisse in Deutschland noch in ganz anderem Maße verändert haben als bis dahin, jetzt nicht mehr zur Lieferung gegen Zahlung des Vertragspreises verpflichtet ist, kann nach dem heutigen Stande der Rechtsprechung nicht mehr bezweifelt werden.

Dies Ergebnis allmählicher Umbildung der Rechtsauffassung läßt die bisherige Weigerung des Bekl. — zum Vertragspreise zu liefern — wie es die Kl. unnachgiebig verlangte, als berechtigt erscheinen, so daß nicht davon gesprochen werden kann, die Bekl. sei infolge dieser Weigerung mit der Lieferung im Verzuge. Auf der anderen Seite kann man aber auch das Verhalten der Kl., die noch während der ganzen 1. Instanz Vertragserfüllung ohne Aufwertung des Preises verlangt hat, ihr nicht zum Nachteil gereichen lassen und annehmen, daß sie dadurch jeden Anspruch aus dem Vertrage überhaupt verwirkt habe; denn es darf nicht vergessen werden, daß die jetzige Beurteilung von Rechtsfällen wie der vorliegende eben erst der Ausgang langsam vollzogener Klärung und Veränderung rechtlicher Gesichtspunkte ist, sodaß man das Vorgehen der Kl. nicht als schuldhaft vertragsverletzend betrachten kann.

Es ergibt sich hiernach als Rechtslage zwischen den Parteien, daß der zwischen ihnen geschlossene Werklieferungsvertrag hinsichtlich der von der Bekl. zu liefernden Anlage unverändert fortbesteht, daß aber an Stelle des vertraglich festgesetzten Entgelts ein nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der veränderten Wirtschaftslage und der besonderen Verhältnisse beider Parteien festzusetzender Betrag zu treten hat. Dabei konnte als Ausgangspunkt nicht lediglich der Goldwert des seinerzeit vereinbarten Papiermarkpreises maßgebend sein, weil auch die Kaufkraft der Goldmark seither in so erheblichen Maße geschwunden ist, daß jeder Goldwert eine wirkliche Gegenleistung, wie sie nach dem Vertragssinne gewährt sein sollte, heute nicht mehr darstellt. Es mußte vielmehr auch in Betracht gezogen werden, welcher Betrag heute im Handel für eine Anlage wie die streitige gezahlt wird, um so zu einem billigen, den Interessen beider Parteien Rechnung tragenden Ausgleich zu gelangen.

(OLG. Naumburg, Urt. v. 14. Okt. 1924, 7 U 55/24.)

Mitgeteilt von RA. Hermann, Naumburg.

*

Stuttgart.

22. § 10 II GKG. Streitwert für Schadensersatzrenten aus §§ 843, 844 BGB. und HaftpflG. ist der einjährige Betrag.†)

Es ist allerdings richtig, daß der jetzige Abs. 2 des § 10 GKG. ausdrücklich nur für Ansprüche auf Erfüllung einer auf gesetzlicher

---

Zu 21. Vgl. hierzu das KG. Urt. v. 12. Febr. 1924 JW. 1924, 1180 und die Anmerkung von der Trenck, daselbst, in denen der gleiche Standpunkt eingenommen wird. D. S.

Zu 22. Zu der Streitfrage, ob sich die Berechnung des Streitwertes bei Rentenansprüchen aus dem HaftpflG. und den §§ 843, 844 BGB. nach § 10 Abs. 2 GKG. oder § 9 ZPO. richtet, haben bereits Biermann (JW. 1923, 674), Arhausen (JW. 1923, 504), Kraemer (ebenda), Schmidt-Ernsthausen (JW. 1924, 952) Stellung genommen. In Übereinstimmung mit obiger Entscheidung bemessen den Streitwert für die genannten Ansprüche gemäß § 10 Abs. 2 GKG. nach dem einjährigen Bezug: KG. (5. ZS.) JW. 1923, 520³ᵃ; KG. (30. ZS.) JW. 1923,

Vorschrift beruhenden Unterhaltspflicht die Bemessung des Streitwertes nach dem einjährigen Bezug bestimmt (für den Fall, daß die Gesamtforderung nicht geringer ist). Es ist auch richtig, daß im alten § 9a GKG. diese Regelung **ausdrücklich** auch für die Schadenersatzrenten des HaftpflG. und der §§ 843, 844 BGB. getroffen war. Das zwingt aber nicht zur Annahme, daß für die letzteren Renten nunmehr nicht mehr die Berechnung des Streitwertes nach dem einjährigen Bezug zu erfolgen habe. Daß mit der neuen Fassung in dieser Hinsicht eine Gesetzesveränderung nicht beabsichtigt war, ergibt sich deutlich aus den Gesetzesvorarbeiten. Der neue Wortlaut nötigt nicht zu einem Schluß aus dem Gegenteil. Sinn und Zweck der Vorschrift müssen vielmehr auf Grund des neuen Wortlautes zu entsprechender Anwendung der gesetzlichen Regel auch auf die Renten des HaftpflG. und der §§ 843, 844 BGB. führen. Der Zweck war die Vermeidung ungebührlich hoher und außer Verhältnis zur Sache stehender Wertbemessung bei Prozessen auf Unterhaltsrenten. Das trifft auf beiderlei Arten von Renten gleichermaßen zu. Es kann hierwegen nicht unzulässig sein, Rentenansprüche, die aus dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes an die Stelle gesetzlicher Unterhaltslast treten, für die Streitwert- und Kostenfrage letzteren gleich zu behandeln.

Dahin hat der II. Senat des OLG. Stuttgart in eingehendem Beschluß v. 4. Mai 1923 entschieden und er hat daran festgehalten in einem Beschluß v. 14. Juli 1923 ausdrücklich auch gegenüber der gegenteiligen Entscheidung des RG. v. 26. März 1923 (JW. 1923, 504[7] = RG. 106, 412). In demselben Sinne hat ebenfalls in bewußter Stellungnahme gegen den Beschluß des RG. v. 26. März 1923 der I. ZS. des OLG. Stuttgart — am 23. Aug. 1923 — Entscheidung getroffen (AW. 137 und 259 von 1923; vgl. WürttZ. 66, 63). In derselben Weise hat auch wiederholt das KG. Berlin beschlossen (JW. 1923, 520, 521).

(OLG. Stuttgart, Beschl. v. 21. Juni 1924, U 200/1324.)

Mitgeteilt von RA. Kölle, Eßlingen.

*

520[3b]; OLG. Stuttgart JW. 1923, 1003[11] und JW. 1924, 994[41]; OLG. Hamm JW. 1924, 104[5]; OLG. München JW. 1924, 106[7]; OLG. Dresden JW. 1924, 986[23]; OLG. Köln JW. 1924, 992[23]. Dagegen ist nach Ansicht des RG. (RG. 106, 411 = JW. 1923, 504[7]) für die Berechnung des Streitwertes nicht § 10 Abs. 2 GKG., sondern § 9 ZPO. maßgebend. Ebenso KG. (10. ZS.) JW. 1924, 1051[3]; KG. (18. ZS.) KGBl. 1924, 86. Die Darlegungen der abweichenden Entscheidungen erscheinen nicht geeignet, den Standpunkt des RG. zu erschüttern.

Die Fassung des Gesetzes ist durchaus eindeutig. Die Rentenansprüche des HaftpflG. und der §§ 843, 844 sind nicht Ansprüche „auf Erfüllung einer auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Unterhaltspflicht", sondern, wie die gesetzlichen Bestimmungen ausdrücklich sagen, Schadenersatzansprüche. Gerade weil dies der Fall ist, hat man in einzelnen Fällen, in denen dies erwünscht erschien, eine entsprechende Anwendung der für Unterhaltsansprüche geltenden Vorschriften besonders vorgesehen (§§ 708 Ziff. 6, 850 Ziff. 2 ZPO., 7 Abs. 2 HaftpflG., 13 Abs. 2 KFG., 24 Abs. 2 LVG.).

Die abweichende Ansicht kann sich auch nicht auf Sinn und Zweck der Bestimmung berufen, wie dies vielfach geschieht. Es ist doch wohl nicht sinnvoll, die genannten Schadenersatzansprüche zur Vermeidung „ungebührlich hoher und außer Verhältnis zur Sache stehende Wertbemessung" den Alimentenansprüchen gleichzustellen, dagegen z. B. die Ansprüche aus der RVO., die Pensionsansprüche usw. § 9 ZPO. unterzuordnen, wie dies auch unter der Geltung des früheren GKG. in ständiger Praxis geschah. Zweckm ßig erscheint es vielmehr, die Rentenansprüche aus unerlaubten Handlungen und dem HaftpflG. anders als die gesetzlichen Alimentenansprüche zu behandeln. Erfahrungsgemäß beanspruchen die Rechtsstreitigkeiten über die erstgenannten Ansprüche im allgemeinen für Gerichte und Anwälte ein unverhältnismäßig größeres Maß an Arbeit. Die Feststellung der Grundlagen des Anspruchs, insbesondere die Aufklärung der Schadenentstehung und der Kausalität, machen fast stets umfangreiche Beweiserhebungen, vielfach unter Hinzuziehung von Sachverständigen, erforderlich. Hier bedeutet es gegenüber dem Fiskus und den Anwälten eine Unbilligkeit, den Streitwert lediglich nach dem Betrage des einjährigen Bezuges zu berechnen. Dies entspricht gewiß nicht der materiellen Bedeutung dieser Prozesse.

Endlich erscheint auch der häufig wiederkehrende Hinweis auf die Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Bestimmung verfehlt. Allerdings lag es in der Ansicht des Verfassers des Entwurfs, daß § 10 Abs. 2 GKG. auch auf die Schadenersatzansprüche Anwendung finde. Daraus folgt, wie die Entscheidung des RG. mit Recht ausführt, durchaus nicht, daß dies auch die Auffassung der gef tzgebenden Faktoren war, und daß diese sich die rechtsirrtümlichen Ausführungen der Begründung zur Abänderung des § 9a GKG. zu eigen machen wollten. Die Entsch. des RG. ist am 26. März 1923 ergangen. Man muß annehmen, daß der Gesetzgeber, wenn er das Ergebnis mißbilligen würde, den § 10 Abs. 2 GKG. entsprechend ergänzt hätte. Leisten indessen die Instanzgerichte auch in Zukunft dem RG. nicht Gefolgschaft, so ist allerdings eine authentische Interpretation geboten.

RA. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

23. Erstattungspflicht der Kosten für die Beschaffung einer Arrestsicherheit und Vollstreckungsicherheit. †)

Die Kl. erwirkte gegen die Bekl. wegen Zahlung einer Geldforderung in erster und zweiter Instanz zur Hauptsache ein obsiegendes nun rechtskräftiges Urteil. Gleichzeitig erwirkte die Kl. in erster Instanz wegen der Forderung einen Arrestbefehl gegen Leistung einer Sicherheit. Zur Beschaffung der letzteren entlehnte die Kl. den erforderlichen Betrag bei ihrer Bank und verlangt nun in neuer Klage Ersatz der durch die Beschaffung der Sicherheit entstandenen Bankkosten (Zinsen, Provision und Auslagen). Der Anspruch wurde vom LG. abgewiesen. Die Berufung wurde vom OLG. zurückgewiesen aus folgenden Gründen:

Der im Prozeß erwirkte vollstreckbare Titel gibt dem Gläubiger gemäß § 788 Abs. 1 ZPO. das Recht, mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruch zugleich auch die Kosten der Zwangsvollstreckung, soweit sie notwendig waren, vom Schuldner beizutreiben. Dies gilt auch für die durch die Vollstreckung eines vorläufig vollstreckbaren Urteils entstandenen **Mehr**kosten (Kosten der Hinterlegung der Sicherheit). Die Vollstreckung geht aber auf Gefahr des Gläubigers; im Fall der Aufhebung des Urteils trifft ihn die Erstattungspflicht gemäß § 788 Abs. 2, im Fall der Aufhebung eines **vorläufig** vollstreckbaren Urteils oder eines Arrests die Schadensersatzpflicht nach §§ 717, 945 ZPO.

Dagegen ermöglicht der im Prozeß erwirkte Vollstreckungstitel dem Gläubiger nicht zugleich auch die Beitreibung der ihm durch die **Beschaffung** der zu hinterlegenden Sicherheit erwachsenen Kosten; diese sind weder Kosten des Rechtsstreits i. S. d. § 91 ZPO., noch gehören sie — im Gegensatz zu den Kosten der Hinterlegung selbst (SA. 42, 56) — zu den Kosten der Zwangsvollstreckung i. S. d. § 788 ZPO., welche Bestimmung sich auf Aufwendungen nicht bezieht, die wie fraglichen Beschaffungskosten, nur **mittelbar** der Zwangsvollstreckung dienen (Gaupp-Stein ZPO., § 788 I 2, Anm. 18, JW. 1918, 743; SA. 73, 234). Der Gläubiger kann also diese Kosten nur, und zwar in besonderem Verfahren, dann ersetzt verlangen, wenn er sich hierfür auf einen besonderen, die Ersatzpflicht begründenden Titel berufen kann.

Ob nun als solcher Titel, wie dies von der Kl. geschieht, Schuldnerversuch geltend gemacht werden kann, ist im Schrifttum und in der Rechtsprechung — im Anschluß an die Frage der Erstattungsfähigkeit des Zinsverlusts bei barer Sicherheitsleistung — bestritten (**bejahend** Oertmann, Schuldverhältnisse 3. Aufl. § 286 BGB., Bem. 1, Plank BGB., § 286, Erl. 2a), Staudinger, BGB., § 286 Anm. 2c) a. E., Gaupp-Stein ZPO. § 788 I 2, LG. Breslau R. 1907, 1307; LG. Magdeburg R. 1908, 507 und neuestens OLG. Hamburg SA. 77, 207; verneinend Dispeker R. 1907, 962; Bendix R. 1907, 1307; OLG. München SA. 62, 268 und Kiel SA. 66, 128; vgl. ferner Friedlaender JW. 1923, 884). Der Senat verneint die Frage aus folgenden Gründen: Es ist zwar, soweit nicht Vorschriften der ZPO. entgegenstehen, an sich nicht ausgeschlossen, daß der Gläubiger die Prozeßkosten und die mit der Zwangsvollstreckung verbundenen Kosten auf Grund privatrechtlichen Titels, insbes. Verzugs, vom Schuldner ersetzt verlangt (Gaupp-Stein ZPO., Vorbem. III vor § 91). Im vorl. Fall kann aber eine Erörterung, ob dem Schuldner Erfüllungsverzug zur Last fällt, unterbleiben, da die Aufwendung der erwähnten Beschaffungskosten nicht auf einem Verzug der Bekl. beruht. Der Schuldnerverzug beeinflußt das **materiellrechtliche** Verhältnis der Parteien, er erweitert und verschärft in gewissem

---

Zu 23. Soweit die Entsch. im Anschluß an die herrschende Rechtsprechung den Standpunkt vertritt, daß die Kosten für die Beschaffung von Arrestsicherheiten und Vollstreckungssicherheiten nicht zu den erstattungspflichtigen Prozeß- und Zwangsvollstreckungskosten gehören, ist ihr beizustimmen. Hingegen muß die Entsch. schärfsten Widerspruch erfahren, soweit sie auch die Erstattung dieser Kosten aus § 286 BGB. ablehnt. Das Schrifttum steht, wie aus der Entsch. selbst sich ergibt, überwiegend auf einem der Entsch. entgegengesetzten Standpunkt; die zitierten Ausführungen von Friedlaender JW. 1923, 884 betreffen nicht die hier zur Erörterung stehende Frage, sondern die davon völlig verschiedene Frage der Aufwertung von Sicherheiten. Wenn das OLG. Stuttgart den adäquaten Zusammenhang zwischen den Kosten und dem Verzuge deshalb verneint, weil die Vornahme der vorläufigen Vollstreckung von einer Entschließung des Gläubigers abhänge, so erscheint dies im höchsten Maße bedenklich. Auch die Entschließung, ob geklagt werden soll oder nicht, hängt von Erwägungen und Entscheidungen des Gläubigers ab, und gleichwohl hat noch niemand daran gedacht, hier zu bestreiten, daß diese Kosten der Erstattung aus § 286 BGB. unterliegen. Erwägungen, wie sie das OLG. Stuttgart anstellt, erscheinen unserem Wirtschaftsleben kaum verständlich. Wenn das Ges. dem Gläubiger das Recht gibt, unter bestimmten Voraussetzungen Arreste gegen Sicherheitsleistung zu erwirken oder zur Herbeiführung der Vollstreckbarkeit einen Betrag zu hinterlegen, so gehören die Kosten, die im Verzugsfall daraus entstehen, wenn der Gläubiger von diesem Rechte Gebrauch macht, zu den Verzugsfolgen. Daß die Entsch. in Zeiten wirtschaftlicher Krisen, wie wir gegenwärtig eine solche durchleben, ganz besonders befremden muß, mag nebenbei betont sein.

Justizrat Dr. Lemberg, Breslau.

Umfang Haftung des Schuldners. Die Erlassung eines Arrests oder eines vorläufig vollstreckbaren Urteils berührt dagegen die materiell-rechtliche Lage des Schuldners nicht; dieser braucht dem Urteil keine Folge zu leisten; erst das rechtskräftige Urteil bindet, verpflichtet ihn und ändert so seine Rechtslage. Hat der Gläubiger einen Arrest oder ein vorläufig vollstreckbares Urteil erwirkt, so steht er vor der Frage, ob er die hierdurch erlangten prozessualen Befugnisse ausüben, ob er auf Grund dieser Titel vor Erwirkung eines rechtskräftigen Urteils auf seine Gefahr vollstrecken lassen und die damit verbundenen Kosten, so auch im Fall einer ihm auferlegten Sicherheit die für Beschaffung der Hinterlegungssumme erforderlichen Kosten aufwenden will. Diese rein prozessuale, die Vollstreckung betreffende Frage hat aber mit dem materiell-rechtlichen Schuldnerverzug nichts zu tun, wie denn auch weder die Erlassung des Arrests, noch die des vorläufig vollstreckbaren Urteils den Schuldnerverzug zur notwendigen Voraussetzung hat (vgl. § 917 Abs. 2, ZPO., die Fälle der §§ 257—259 ZPO.); und trotzdem kann aber auch in solchen Fällen die gleiche, die Vollstreckung betr. Frage an den Gläubiger herantreten. Seine Entschließung hat der Gläubiger hierbei nach folgenden Gesichtspunkten zu treffen. Normalerweise erfolgt die Zwangsvollstreckung aus rechtskräftigem Urteil. Demgegenüber ist die Arrestvollstreckung und — wenigstens theoretisch (vgl. Gaupp-Stein ZPO. § 708 I, SA. 66, 128) — die vorläufige Vollstreckung die Ausnahme. Die sofortige Vollstreckung auf Grund dieser Titel bietet dem Gläubiger einen Vorteil. Andererseits bringt sie für ihn, da er Vollstreckungsakte vornimmt, bevor das Recht des Schuldners auf Gehör zu seiner Verteidigung erschöpft ist, den Nachteil der evtl. Erstattungs- und Schadensersatzpflicht. Der Gläubiger hat daher sorgsam zu prüfen, ob nach Lage des Falls die Verwirklichung dieser Gefahr nicht zu befürchten ist oder ob trotz des Bestehens der Gefahr die sofortige Vollstreckung für ihn ratsam erscheint. Entschließt er sich für die Vollstreckung, so ist dieser frei gefaßte Entschluß nicht Verzugsfolge, beruht vielmehr ausschließlich auf den erwähnten Zweckmäßigkeitserwägungen, und es besteht deshalb auch hinsichtlich der durch diesen Entschluß verursachten Kosten der vorläufigen Vollstreckung kein (auch kein sogen. adäquater) Kausalzusammenhang mit dem Verzuge des Schuldners. Der Gläubiger kann daher diese Kosten, soweit der Rechtsbehelf des § 788 ZPO., wie dies bezügl. der für die Beschaffung der Hinterlegungssumme gemachten Aufwendungen der Fall ist, versagt, auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Erfüllungsverzugs vom Schuldner ersetzt verlangen. Insoweit muß er vielmehr behufs Erlangung des Vorteils der sofortigen Vollstreckung die Tragung solcher Kosten für die Regel mit in Kauf nehmen.

Dann allerdings wäre eine Erstattungspflicht bezügl. der Beschaffungskosten begründet, wenn gerade jene Zweckmäßigkeitserwägungen des Gläubigers durch ein (außerhalb Verzugs liegendes) rechtswidriges Verhalten des Schuldners beeinflußt wären und so der Schuldner den Entschluß des Gläubigers zu sofortiger vorläufiger Vollstreckung schuldhaft verursacht oder wenigstens mitverursacht hätte. Ein solches Verhalten fiele dem Schuldner z. B. dann zur Last, wenn er Anstalten getroffen hätte, sich unpfändbar zu machen, dem Gläubiger Befriedigungsmittel zu entziehen und so das prozessuale Recht des Gläubigers auf Vollstreckung zu beeinträchtigen oder zu vereiteln (vgl. § 288 StGB., § 823 Abs. 2, BGB.).

(OLG. Stuttgart, 1. ZS., Urt. v. 7. Nov. 1923, U W 1020 22.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Heß, Stuttgart.

*

24. §§ 707, 719 ZPO. Die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung einer durch Beschluß ohne mündliche Verhandlung erlassenen einstweiligen Verfügung ist zulässig.†)

Die Ferienkammer für Handelssachen des LG. Stuttgart hat mit Beschluß v. 18. Juli 1924 eine einstweilige Verfügung auf Antrag des Kl. dahin erlassen, daß dem Bekl. bis zur Erledigung der (die Einwilligung des Bekl. in Löschung seiner Eintragung als Gesellschafter der Fa. L. & Co. betreffenden) Hauptsache die Befugnis zur Vertretung und Zeichnung der Firma entzogen und dies im Handelsregister der AG. F. und N. eingetragen werde. Mit Beschluß v. 21. Juli 1924 hat sodann die Ferienkammer auf Antrag des Bekl., welcher Widerspruch gegen die einstweilige Verfügung einlegte, den Vollzug ohne Sicherheitsleistung einstweilen eingestellt. Hiergegen hat der Kl. sofortige Beschwerde erhoben mit dem Antrag, den Beschluß v. 21. Juli 1924 aufzuheben. Die Beschwerde erscheint als unzulässig.

Einstweiligen Verfügungen gegenüber ist nicht bloß eine Aufhebung (durch Urteil) nach § 939 ZPO., sondern auch als weniger weitgehende Maßnahme eine einstweilige Einstellung der Vollstreckung entsprechend §§ 707, 719 ZPO. als zulässig zu erachten in Fällen, wo sich die Verfügung hinterher mangels tatsächlicher Grundlage als offenbar verfehlt, vielleicht als erschlichen, erweist und wo zur Vermeidung schwerwiegender Nachteile sofortige, im Widerspruchsverfahren nicht rechtzeitig erreichbare Abhilfe geboten ist; vgl. KG. in JW. 1924, 980, 9 nebst Anm. von R. A. Fuchs-Karlsruhe, sowie dessen Ausführungen in JW. 1924, 392. — Hiernach hat das Untergericht die Vorschriften des § 707 ZPO. nicht, wie der Beschwerdeführer meint, auf einen Fall angewendet, der von ihnen nicht getroffen wird. Darüber, ob nach Lage des Falles eine Einstellung ohne Sicherheitsleistung des Bekl., zu verfügen war, hätte das Untergericht zu befinden, ohne daß seine Entsch. einer Anfechtung unterläge; vgl. § 707 letzter Satz.

(OLG. Stuttgart, FerZS., Beschl. v. 7. Aug. 1924, W Nr. 244/24.)

Zu 24. Vgl. zu der vorliegenden Entsch. JW. 1924, 980[9] und Anm. Die Entsch. ist durchaus zu begrüßen. Das OLG. geht über den Standpunkt des KG. in bedeutsamer Weise hinaus. Das OLG. erachtet die einstweilige Einstellung für zulässig

1. auch bei den durch Beschluß erlassenen einstweiligen Verfügungen und
2. auch ohne daß, wie das KG. verlangt, die einstweilige Verfügung dem Gläubiger volle Befriedigung verschafft.

Es genügt, daß sich die einstweilige Verfügung hinterher als verfehlt herausstellt und die Vermeidung schwerwiegender Nachteile im Widerspruchsverfahren nicht erreichbar ist.

Bei Vorliegen dieser Voraussetzungen ist die Beschwerde gegen den Einstellungsbeschluß nach Ansicht des OLG. unzulässig.

RA. Dr. Schopflocher, Fürth.

Landgerichte.

a) Zivilsachen.

Berlin.

1. §§ 12, 14, 16 WbzG. §§ 3, 13 UnlWG. Die Bezeichnung „Hobro" und „dänischer Aquavit" sind Herkunftsangaben geblieben.

Die Kl. ist eine Aktiengesellschaft dänischen Rechts. Der Zweck ihres Unternehmens ist die Herstellung und der Vertrieb von Spirituosen.

Für sie ist das Bildzeichen „Hobro Kommen Aquavit" als Warenzeichen für ihren Fabrikationsbetrieb von Spirituosen, die sie in Dänemark herstellt, eingetragen. Sie genießt daher speziell auch für das Wort „Hobro" den Schutz der §§ 12, 14 WZG. Auch die Bekl., welche in Deutschland Spirituosen vertreibt, nimmt für sich das Recht in Anspruch, das Wort „Hobro" für ihre in Deutschland erzeugten Fabrikate zu gebrauchen, weil dieses Wort in den Kreisen der Interessenten die Beziehung auf den dänischen Ort Hobro verloren habe, aus einer Herkunftsbezeichnung zu einer Gattungsbezeichnung, zu einem Freizeichen geworden sei. Über diese Behauptung der Bekl. haben sich die Handelskammern zu Berlin, Hamburg, Stettin und Breslau gutachtlich geäußert. Ihre Gutachten weichen voneinander ab. Während die Handelskammer zu Berlin und Stettin sich dahin äußern, daß die Bezeichnung „Hobro" sich im gesamten geschäftlichen Verkehr als Gattungsbezeichnung für eine bestimmte Sorte Trinkbranntwein eingebürgert und ihre Bedeutung als Herkunftsbezeichnung verloren habe, verneinen dies die Handelskammern zu Hamburg und Breslau, die der Ansicht sind, daß das Wort „Hobro" in Deutschland nicht derart bekannt oder verbreitet sei, daß es zweifelsfrei als Gattungsbezeichnung anzusprechen sei. Bei diesen voneinander abweichenden Auffassungen ist davon auszugehen, daß gegenüber dem der Kl. zustehenden Warenzeichenschutz und gegenüber der Tatsache, daß die Kl. in Dänemark, und zwar im Orte Hobro, ihren Aquavit erzeugt, die Bekl. die volle Beweislast dafür trifft, daß in Deutschland sich das Wort „Hobro" als Gattungsbezeichnung oder Freizeichen in den Kreisen der Interessenten eingebürgert hat. Dies ist nach Lage der Sache nicht anzunehmen: Das Wort „Hobro" gilt solange als Herkunftsbezeichnung, als noch ein erheblicher Teil der Verbraucher die Erinnerung an die ursprüngliche Bedeutung sich bewahrt hat, diese also nicht vollständig verlorengegangen ist (vgl. Wassermann, JW. 1924, 692). Wenn so bedeutende Handelskammern wie Hamburg und Breslau für ihre umfangreichen Bezirke die Umwandlung des Wortes „Hobri" in eine Gattungsbezeichnung verneinen, so kann dem Wort seine Eigenschaft als Herkunftsbezeichnung nicht schlechthin abgesprochen werden. Daraus folgt, daß die Bekl. kein Recht hat, für ihr in Deutschland hergestelltes Erzeugnis sich des für die Kl. geschützten Wortes „Hobro" zu bedienen.

Für die weiterhin von der Bekl. gebrauchte und von der Kl. beanstandete Wortbezeichnung „Dänischer Tafel-Aquavit" hat letztere zwar in Deutschland keinen Warenzeichenschutz, gleichwohl ist ihr Anspruch auf Unterlassung nach §§ 3, 13 UnlWG. begründet. Wenn die Bekl. bei der Ausstattung ihrer deutschen Erzeugnisse die Bezeichnung „dänischer Tafel-Aquavit" verwendet, so wird dadurch der Anschein erweckt, als sei das Fabrikat dänisches Erzeugnis. Bei der vielfach in Deutschland herrschenden Neigung, ausländische Erzeugnisse, besonders ausländische Spirituosen, für besser zu halten, als derart im Inlande hergestellte Waren, wird durch die für die Waren der Bekl. benutzte Bezeichnung der Eindruck eines besonders günstigen Angebots hervorgerufen, während tatsächlich die Bezeichnung unrichtig ist (vgl. Urteil des KG. v. 20. April 1923 in Sachen Schutzverband der Spirituosenindustrie gegen Lagergren, 28 O 28/22, LG. II, 7 U 7210/22). Das bringt auch die Handelskammer zu Berlin in ihrem Gutachten v. 4. April 1924 (Bl. 69) zum Ausdruck. Die Voraussetzungen des § 3 UnlWG. liegen also vor. Die Klageberechtigung ergibt sich aus § 13 des Gesetzes. Der sonach

begründete Unterlassungsanspruch der Kl. wird nicht dadurch beseitigt, daß die Bekl. unter Hinweis auf die gegenwärtig von ihr benutzte Ausstattung erklärt hat, sie werde für ihre Erzeugnisse in Zukunft die beanstandete Bezeichnung „dänischer Tafel-Aquavit“ nicht mehr gebrauchen. Die Überklebung mit der Aufschrift „Deutsches Erzeugnis“ kann jederzeit, besonders auch im Kleinhandel, leicht beseitigt werden und trotz der Zusicherung künftiger Unterlassung hat die Bekl. noch im Schlußtermin ihren Rechtsstandpunkt aufrechterhalten und Klagabweisung beantragt.

Das Gericht hält weiterhin auch den Anspruch der Kl., ihr den entstandenen Schaden zu erstatten, für begründet. Die Bekl. war früher Alleinvertreterin der Fortuna-Aktiengesellschaft in Kopenhagen und vertrieb unter der Bezeichnung „Hobro“ deren in Dänemark hergestelltes Erzeugnis. Wenn sie nach Beendigung des Vertretungsverhältnisses und trotz des Warenzeichenschutzes der Kl. für ihr deutsches Erzeugnis das Wort „Hobro“ verwenden wollte, so war es ihre Pflicht, sich sorgfältig danach zu erkundigen, ob sich allgemein in den Kreisen der Verbraucher die Erinnerung daran, daß das Wort „Hobro“ Herkunftsbezeichnung ist, verloren hat. Die einseitige, im Schreiben v. 25. Jan. 1902 (Bl. 21) niedergelegte Ansicht durfte ihr nicht genügen. Nähere Umfrage in den Kreisen der Interessenten bei dem Patentamt, die die Bekl. offenbar unterlassen hat, hätten sie zu Zweifeln an der Richtigkeit ihres Standpunktes geführt. Noch stärker tritt ihr Verschulden bei der Weiterbenutzung der Bezeichnung „Dänischer Tafel-Aquavit“ für ihr deutsches Fabrikat hervor. Hier mußte sie ohne weiteres die Gefahr einer Irreführung des kaufenden Publikums erkennen.

(LG. I Berlin, 21. ZK., Urt. v. 19. Mai 1924, 38 O 240 23/21.)

*

2. Aufwertung von Pensionen.

Die Aufwertung der zugesicherten Pension ergibt sich ohne weiteres aus dem Zwecke eines Pensionsversprechens, dem Ruhegehaltsempfänger einen gesicherten Lebensabend zu gewähren. Auszugehen ist bei der Höhe der zu gewährenden aufgewerteten Goldmarkpension von dem ursprünglichen Betrag, der vorliegend 5400 ℳ jährlich ist. Die von der Bekl. zugesagte Erhöhung der Pension auf 12000 ℳ, die ursprünglich nur bis Ende 1923 gewährt werden sollte, ist späterhin zwar bis Ende 1926 verlängert worden, aber in einem Zeitpunkt, in dem der Dollar bereits gleich 300 Papiermark war. Der Betrag von 12000 ℳ jährlich war somit für die Jahre 1924 bis 1926 kein Goldmarkbetrag, muß also bei der Aufwertung unberücksichtigt bleiben.

Bei der Höhe der Aufwertung ist zu berücksichtigen, daß auch der Pensionsempfänger von der allgemeinen Notlage des Volkes nicht ausgenommen sein kann, auch ihm ist derselbe Entbehrungsfaktor zuzumuten, der auch den Arbeitenden betrifft. Der Kl. weist zu Unrecht darauf hin, daß lediglich das Einkommen der Reichs- und Staatsbeamten geschmälert ist, auch das Einkommen aller anderen arbeitenden Schichten, insbesondere auch der Bankbeamten ist gegenüber dem Friedenseinkommen erheblich herabgesetzt. Das Gericht hat die Aufwertung der Papiermarkpension auf das Goldeinkommen nach den gleichen Grundsätzen berechnet, nach denen die Umwertung der Einkommen der Staatsbeamten erfolgt ist, da diese stets allgemein bekannt sind. Die zugesicherte Pension glich dem damaligen Höchsteinkommen eines mittleren Beamten. Das Gericht hat demnach vorliegend das jeweilige Höchsteinkommen eines staatlichen Beamten der Gruppe IX als angemessenes Ruhegehalt angesehen.

(LG. I Berlin, 8. ZK., Urt. v. 24. Jan. 1924 23 O 371/23.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Bendix, Berlin.

*

3. Zu § 7 Abs. 4 RMG. Keine Heranziehung nur einzelner Mieter zu großen Instandsetzungsarbeiten, die sie verschuldet haben. †)

Der Beschwerde der Mieterin war darin beizupflichten, daß die vom MEA. vorgenommene Verteilung des Zuschlags für große Instandsetzungsarbeiten auf einzelne Mieter sowohl dem Wortlaut als auch dem Sinne des § 7 RMG. widerspricht. Im § 7 Abs. 1 RMG., dessen Grundgedanke auch für die im Abs. 4 derselben Gesetzesvorschrift getroffene Bestimmung Anwendung zu finden hat, ist mit keinem Worte die Rede, daß das MEA. befugt wäre, die Zuschläge für große Instandsetzungsarbeiten auf einzelne Mieter umzulegen. § 7 Abs. 1 spricht nur ganz allgemein davon, daß zur Schaffung von Mitteln für große Instandsetzungsarbeiten von den Mietern ein weiterer Zuschlag zu zahlen sei. Da auch die anderen im Gesetz bestimmten Umlagen von sämtlichen Mietern zu tragen sind, ist kein stichhaltiger Grund ersichtlich, weshalb das Umlageverfahren beim Zuschlag für große Instandsetzungsarbeiten einer anderen Regelung unterliegen sollte. Die erste preuß. AusfVO. zum RMG. v. 12. Juni 1922 (GS. 129), die zur Zeit der Einleitung des Verfahrens durch den Antrag des Vermieters galt, gibt keine Handhabe zu einer Verteilung des Zuschlages auf einzelne Mieter. Die VO. stellt es zwar dem MEA. frei, auf die persönlichen Verhältnisse der Parteien bei Festsetzung des Zuschlags Rücksicht zu nehmen (vgl. zu § 7 II 6), sie will aber damit keineswegs eine Befreiung einzelner Mieter einführen, sondern nur eine Ermäßigung oder Herabsetzung der auf sie entfallenden, aber nach ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit für sie nicht tragbaren Quote empfehlen.

Hierzu kommt, daß das vom MEA. beobachtete Verfahren auch dem Zweck und Sinn des RMG. zuwiderläuft. Dem Vermieter soll durch schleunige Festsetzung eines Zuschlags für große Instandsetzungsarbeiten im Interesse aller Beteiligten geholfen werden. Solche schnelle Hilfe kann aber nur dann wirksam gebracht werden, wenn der Zuschlag ohne Beweisaufnahme auf alle Hausbewohner verteilt wird. Es ist gar nicht Sache des MEA., nach

---

Zu 3. Die Entsch. ist in verschiedenen Richtungen bedenklich.

1. Es kann nicht zugegeben werden, daß das MEA. gesetzwidrig entschieden habe, indem es unter Freistellung der übrigen Mieter die Kosten der großen Instandsetzungsarbeiten nur denjenigen beiden Mieterinnen in Form von Zuschlägen auferlegt hat, die die Arbeit nach der Behauptung des Vermieters und nach dem Ergebnis der — übrigens in einem Termin erledigten — Zeugenvernehmung verschuldet hatten. Das LG. findet zwei Gründe für die Gesetzesverletzung.

a) Die Heranziehung nur einzelner Mieter widerspreche dem Wortlaut des § 7 Abs. 4 RMG. Dabei wird dieser ohne weiteres mit Hilfe eines aus Abs. 1 entnommenen Grundsatzes erklärt. Dieser Grundsatz, wenn er auch für Abs. 1 richtig sein mag, müßte in seiner Verwendbarkeit für Abs. 4 aber erst nachgewiesen werden. Er paßt nicht, weil der Sachverhalt für die Zuschläge aus Abs. 4 ein völlig anderer ist. Abs. 1 bezweckt die Schaffung von Mitteln für große Instandsetzungsarbeiten ganz allgemein, die Bildung eines Kapitals, des Hauskontos, aus dem bei jeweils auftretendem Bedürfnis die Kosten gedeckt werden sollen. Diese Zuschläge des Abs. 1 stehen also gar nicht in Beziehung zu bestimmten Arbeiten, und deshalb kann die Frage, ob eine Arbeit von einem Mieter verschuldet ist, überhaupt nicht entstehen. Mit der Bemessung der Zuschläge des Abs. 1 hat auch das MEA. nichts zu tun, sie werden von der Landesbehörde allgemein festgesetzt. Ganz anders Abs. 4. Hier erfolgt die Festsetzung durch das MEA.; also schon das Reichsrecht geht davon aus, daß über Umstände des Einzelfalles entschieden werden muß. In der Tat handelt es sich hier um Zuschläge zu ganz bestimmten Einzelarbeiten. Sollte es deshalb nicht schon mit Rücksicht auf das sonst wenig befriedigende Ergebnis selbstverständlich sein, daß das MEA., für dessen Entsch. billiges Ermessen die oberste Richtschnur darstellt, die Frage des Verschuldens bei der Heranziehung der einzelnen Mieter berücksichtigen muß? Daß es zu geschehen hat, ergibt noch klarer die preuß. AusfVO. v. 12. Juni 1922, die das LG. mit Recht angewendet hat, weil sie bei Beginn des Verfahrens galt (vgl. Rechtsentscheid des KG. v. 4. Juli 1924 — 17 Y 59/24 [1])). Nach Ziff. II 6 zu § 7 kann das MEA. bei Festsetzung des Zuschlages auf die persönlichen Verhältnisse der Parteien Rücksicht nehmen. Inwieweit es den Vermieter an den Kosten der großen Instandsetzungsarbeiten beteiligt, ist seinem Ermessen überlassen. Bei Vernachlässigung des Grundstücks muß es ihn aber entsprechend heranziehen. Die Gültigkeit dieser Bestimmung hat das KG. in demselben Rechtsentscheid bejaht. Das Verschulden des Vermieters muß das MEA. also nachprüfen. Es ist wohl als ausgeschlossen zu betrachten, daß trotzdem das Verschulden einzelner Mieter nicht in Betracht zu ziehen wäre. Kann es aber für die Entsch. von Bedeutung sein, dann muß es auch angehen, nur einzelnen Mietern Zuschläge aufzuerlegen.

b) Das LG. meint ferner, das Verfahren des MEA. laufe dem Zweck und Sinn des RMG. zuwider, weil dem Vermieter durch die Zuschläge schleunigst geholfen werden solle, also eine Beweisaufnahme vermieden werden müsse. Mit so kurzer Begründung wird sich die Erwägung nicht abtun lassen, daß jede Gesetzanwendung vor allem ein gerechtes Ergebnis haben muß, und daß dieses Ziel beim RMG. ganz besonders verfolgt werden sollte. Gerecht ist es aber keineswegs, wenn die anderen Mieter für die schuldigen zahlen sollen, obgleich diese allein den ganzen Betrag sehr wohl aufzubringen vermögen. Daß die Beweisaufnahme unterbleiben müsse, ist unzutreffend, denn oft wird sie die Frage der Vernachlässigung des Grundstücks durch den Vermieter nötig machen und auch die Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse, wie sie das LG. auffaßt, wird nicht immer ohne zeitraubende Ermittlungen abgehen, wie deutlich die Zurückverweisung der Sache durch das LG. zeigt.

In diesem Zusammenhange bringt die Entsch. den durchaus richtigen Grundsatz, nicht das MEA., sondern das ordentliche Gericht habe über streitige Rechtsverhältnisse zu entscheiden. Er paßt aber nur dahin, wo der Beschluß des MEA. noch Raum für eine Entsch. des ordentlichen Gerichts läßt. Deshalb ist er hier verfehlt. Sobald das MEA. die Zuschläge endgültig festgesetzt hat, steht die Zahlungspflicht der Mieter, auch der unschuldigen, unabänderlich fest, denn sie wurzelt nicht in Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Rechts, sondern in dem Rechtsgebiet, auf welchem das MEA. zuständig ist und auch für den ordentlichen Richter bindend entscheidet. Das ordentliche Verfahren, das dem LG. vorschwebt, ist also gegenstandslos und deshalb unmöglich. Zu Ende gedacht, ist diese Bemerkung des LG. der klarste Beweis für die Unrichtigkeit seiner Entsch.

---

[1]) JW. 1924, 2027.

Durchführung einer Beweisaufnahme über die Rechtsfrage, wer von den Mietern die Notwendigkeit der großen Instandsetzungsarbeit verschuldet hat, zu befinden. Über solche Rechtsfragen haben die ordentlichen Gerichte zu entscheiden. Die MEA. sind dagegen nach ständiger Rechtsprechung des KG. befugt, einem nach bürgerlichem Recht begründeten Verlangen aus sozialen oder wirtschaftlichen Gründen die Verwirklichung zu versagen. In Anwendung auf den vorliegenden Fall besagt das, daß das MEA., auch wenn es überzeugt davon ist, daß einer oder mehrere Mieter die Reparatur verschuldet haben, aus wirtschaftlichen Erwägungen, insbesondere im Interesse der Beschleunigung, einen Zuschlag für sämtliche Mieter festsetzen muß, ohne sich auf ein langwieriges Beweisverfahren einzulassen, von dem es eine vollkommene Klärung der Angelegenheit erwartet. Da die Beschwerdestelle nicht übersehen kann, ob die persönlichen Verhältnisse einzelner Mieter die Gewährung einer Ermäßigung rechtfertigen, war die Sache zurückzuverweisen. Die Kosten der Beschwerde sind dem Vermieter auferlegt worden.

(LG. I Berlin, 28. ZK., Beschl. v. 24. Mai 1924, 63 T 370/24.)

*

4. Die Zuweisung einer Wohnung durch das Wohnungsamt schließt die Inanspruchnahme von Räumen wegen Übergröße nicht aus. †)

Die Zuweisung durch das Wohnungsamt ist nicht so zu verstehen, daß das Wohnungsamt ihm etwa zustehende Ansprüche infolge Übergröße der Wohnung für alle Zukunft aufgibt; sie hat vielmehr nur die Bedeutung, daß wegen der ordnungsmäßigen Zuweisung der Wohnung eine vollständige Räumung ausgeschlossen ist, während die Frage der Übergröße noch jederzeit in Zukunft vom Wohnungsamt aufgerollt werden kann.

(LG. I Berlin, Beschl. v. 4. Okt. 1924, 24 T 1809/24.)

*

5. Ein vom Wohnungsamt genehmigter Tausch begründet für beide Tauschparteien die Verpflichtung, die eigene bisherige Wohnung zu räumen und dem anderen Teile zu überlassen, insbesondere steht die Ersetzung der Genehmigung des einen Hauswirts durch das zuständige MEA. **nicht** entgegen, sie beschränkt den Tauschpartner, dessen Hauswirt widersprochen hat, **nicht** etwa darauf, den anderen nur als bloßen **Unter**mieter in seine Wohnung aufzunehmen. †)

Anlangend die von dem Bekl. jetzt geltend gemachte Zurückziehung der Tauschgenehmigung seitens des WA. Schöneberg, so ist durch dessen amtliche Auskunft v. 15. April 1924 in maßgebender Weise aufgeklärt, daß diese Maßnahme der genannten Behörde nicht sowohl eine Rücknahme der früher ausgesprochenen Zustimmung, als vielmehr ihre bloße Suspension, genauer: die ausdrückliche Abhängigmachung von der endgültigen gerichtlichen Entscheidung bedeuten soll. Das WA. hat lediglich letzterer nicht vorgreifen wollen und die sachliche Abhängigkeit seiner Anordnungen, — die selbstverständlich ist, da über die Rechtsverhältnisse der Parteien nur von dem Gerichte entschieden werden kann —, von dieser gerichtlichen Entscheidung zum Überfluß noch ausgesprochen. Die „vorläufige Zurückziehung" ist daher für den gegenwärtigen Rechtsstreit ohne jede Bedeutung. Ebenso kann dessen Behandlung auch durch den Bescheid v. 7. Mai 1924 derselben Behörde, welchen die Bekl. dem BG. in Urschrift mit ihrem Schriftsatze v. 15. Mai 1924 überreicht und letzterem zufolge selbst erst am 15. Mai 1924 erhalten haben, in keiner Weise beeinflußt werden. Denn die „Bedingung", welche das WA. in diesem Bescheide für die Erteilung der Tauschgenehmigung noch besonders betont — daß nämlich die beiderseitigen Tauschparteien die Tauschwohnungen tatsächlich beziehen —, bedarf hier in Ansehung des Kl. nicht erst der Erörterung. Daß er zu seinem Teile den Tausch auch zu verwirklichen beabsichtigt, geht deutlich aus seiner Klagerhebung und der Lebhaftigkeit seiner Rechtsverfolgung hervor. Es kann also lediglich darauf ankommen, ob die Bekl. zur Bewirkung des Wohnungstausches verpflichtet sind. Diese Frage aber war aus den Gründen des Vorderrichters zu bejahen. Der Einwand der Bekl., daß in einem Falle wie dem vorliegenden die Tauschpartei, deren Hauswirt nicht selbst den Tausch genehmigt, für die vielmehr das zuständige MEA. die Tauschgenehmigung ersetzt habe, niemals Haupt-, sondern nur Untermieter in ihren Mietvertrag durch Tausch aufnehmen könne, ist rechtlich nicht als zutreffend anzuerkennen (vgl. Brumby, Mieterschutz, 8. Aufl. Note 3 zu § 4).

(LG. II Berlin, Urt. v. 19. Mai 1924, 4/9 S 2/24.)

Mitgeteilt von LGR. Dr. Behrend, Berlin.

*

Bochum.

6. § 23 Ziff. 3, RAGebO. Der Armenanwalt, welcher der Staatskasse gem. Gesetz v. 6. Febr. 1923 Gebühren berechnet, erhält keine Gebühr für den Antrag auf deren Festsetzung. †)

Durch den angefochtenen Beschluß sind die dem RA. K. als

---

2. Die Zurückverweisung der Sache hätte sich vermeiden lassen, denn man sieht nicht recht, was das MEA. noch tun soll. Nur diese eine Mieterin hatte Rechtsbeschwerde eingelegt, die Entsch. war also gegen alle übrigen Mieter rechtskräftig geworden, so daß diese zu Zuschlägen nicht mehr herangezogen werden können. Es bleibt also nur die Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der Beschwerdeführerin. Einen Einwand aus den persönlichen Verhältnissen hatte diese aber gar nicht erhoben.

3. Trotz der Zurückverweisung sind die Kosten der Beschwerde dem Vermieter auferlegt worden. Das widerspricht der Auffassung, wie sie die Rechtsprechung für den Zivilprozeß durchweg betätigt (vgl. Gaupp-Stein, II zu § 97). Nach dem Rechtsentscheid des KG. v. 23. April 1924 — 17 Y 38/24 —, der dem LG. offenbar noch nicht bekannt war, muß auch im Rechtsbeschwerdeverfahren bei Zurückverweisung die Entsch. über die Kosten der Beschwerde dem MEA. übertragen werden.

4. Der Fall enthielt eine Reihe von grundsätzlichen Fragen nicht geringer Bedeutung. Trotzdem hat das LG. von der Befugnis, einen Rechtsentscheid einzuholen, keinen Gebrauch gemacht. Die Einrichtung des Rechtsentscheides bedarf dringend einer Ausgestaltung dahin, daß auch die Parteien selbst die Einholung der Entsch. des KG. über Rechtsfragen durchsetzen oder vornehmen können (vgl. dazu Günther in „Landsasse" 1923 Nr. 6/7). Theoretische Bedenken der Systematik sollten dem nicht entgegenstehen, finanziellen Einwänden und der Gefahr der Verschleppung würde eine richtige Gebührenregelung leicht begegnen können.

KGR. Dr. Günther, Berlin.

Zu 4. Der Beschluß des LG. ist juristisch und sozial nicht haltbar. In der vorbehaltlosen Zuweisung einer übergroßen Wohnung liegt juristisch bei der Planwirtschaft, die wir nun einmal haben, ein Verzicht des Wohnungsamts auf die Übergröße.

Sozial ist der Beschluß deshalb zu beanstanden, weil im Vertrauen auf die Zuweisung und auf die nunmehr erfolgte Lösung der Beziehungen zum Wohnungsamt der Wohnungsucher überhaupt nur die Wohnung genommen haben wird.

Bei der grundsätzlichen Bedeutung der Frage wäre es angezeigt gewesen, die Entsch. des KG. einzuholen, was leider nicht geschehen ist.

RA. Dr. Engel, Berlin-Schöneberg.

Zu 5. 1. Der Austausch von Mieträumen (Mietwohnungen oder anderen Mieträumen) kann in folgender Weise erfolgen:

a) In Form des Tausches des Mietrechts: Jeder Tauschpartner scheidet vom Zeitpunkt der Tauschwirksamkeit ab aus dem bisherigen Mietverhältnis zu seinem Mieter aus und tritt gleichzeitig an Stelle seines Tauschpartners in ein Mietverhältnis zu dessen Vermieter. Das Rechtsverhältnis der tauschenden Mieter untereinander bemißt sich nach den Vorschriften der §§ 515, 433 Ziff. 2 BGB.; gegenüber den beteiligten Vermietern ist der Tausch nur im Falle ihrer Zustimmung rechtswirksam, da die Mieterrechte nicht abtretbar sind (§ 399 BGB., vgl. Mittelstein, „Die Miete" § 92).

b) In Form der bloßen Überlassung des Gebrauchs des Mietraumes: Jeder Tauschpartner bleibt Mieter des von ihm gemieteten Raumes und überläßt ihn seinem Tauschpartner nur zur Benutzung. Auch in diesem Falle sind für das Rechtsverhältnis der Mieter untereinander die Grundsätze über den Kauf entsprechend anwendbar (§ 515 BGB.); die gegenseitig tauschweise erfolgende Gebrauchsüberlassung ist nur mit Zustimmung der beteiligten Vermieter diesen gegenüber wirksam (§ 549 BGB.).

Ob der eine oder andere Weg des Räumetausches gewollt ist, entscheidet sich nach dem Inhalte der Vereinbarung im Einzelfalle (§ 133 BGB.).

2. Auch unter der Räumezwangswirtschaft können beide Wege des Austausches von Mieträumen rechtswirksam beschritten werden. Besonderheiten gelten nur nach Maßgabe des § 8 WohnMangG. Ist die Zustimmung der Vermieter vom MEA. ersetzt und ist der Tausch von den beteiligten Gemeindebehörden genehmigt, so kann jeder Tauschpartner, wie das LG. in der vorstehend abgedruckten Entsch. mit Recht annimmt, gegen seinen Vertragsgegner auf Erfüllung, d. i. auf Räumung der bisherigen Wohnung und Überlassung derselben an den anderen Tauschpartner klagen. Kein Tauschpartner kann seine Tauschbewilligung nach Abschluß des Vertrages einseitig zurücknehmen, es sei denn, daß die allgemeinen Rechtsgründe der Anfechtung wegen Irrtums, Zwangs oder Betrugs oder das Recht des Rücktritts nach § 326 BGB. ihm im Einzelfalle zur Seite stehen. Ob die Gemeindebehörde ihre einmal erteilte Tauschgenehmigung rechtswirksam zurücknehmen kann, entscheidet sich nach dem maßgeblichen Verwaltungsrecht, wobei § 10 WohnMangG. einschlägig ist. Mit Recht hat das LG. im vorliegenden Falle aus den Einzelheiten des Sachverhalts entnommen, daß eine Zurücknahme der behördlichen Tauschgenehmigung nicht vorliegt.

3. Die Annahme, daß bei Ersetzung der Zustimmung des Vermieters nur eine Gebrauchsüberlassung, nicht aber Austausch des Mietrechtes in Frage kommen könne, ist, wie das LG. zutreffend ausführt, rechtsirrig; andernfalls hätte es neben § 31 MSchG. einer besonderen Bestimmung über die Ersetzung der Tauschgenehmigung in § 8 WohnMangG. nicht bedurft.

RA Dr. Bruno Stern, Würzburg.

Zu 6. Die im Beschluß behandelte Frage war bereits unter der Herrschaft des Art. II des Gesetzes v. 18. Dez. 1919 (RGBl. 2114),

Armenanwalt aus der Staatskasse zu ersetzenden Kosten auf 22,40 Goldmark festgesetzt; unter anderem hat der Anwalt auch für die Festsetzung seiner Kosten aus der Staatskasse die Gebühr aus § 23 der RAGebO. festgesetzt erhalten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Bezirksrevisors, der der Erfolg nicht zu versagen war.

Der § 23 Ziff. 3 der RAGebO. findet im vorliegenden Falle keine Anwendung. Denn dort handelt es sich um ein Kostenfestsetzungsverfahren nach §§ 103 ff. der ZPO. Der Anwalt wird dabei für seine Prozeßpartei gegen den Gegner besonders tätig. Alles das trifft im vorliegenden Falle nicht zu. Der Anwalt hat hier seine Tätigkeit auf Grund einer Bestellung des Gerichts ausgeführt und reicht darüber seine Rechnung ein; er würde dafür auch nicht, wenn er auf Grund der Bestellung durch eine Privatpartei tätig geworden wäre, eine besondere Rechnungsgebühr einstellen können, ebensowenig wie man auch sonst im gewöhnlichen Leben seinen Schuldner mit den oft erheblichen Kosten der Rechnungsaufstellung belastet.

Für eine unmittelbare oder analoge Anwendung des § 23 Ziff. 3 der RAGebO. ist daher kein Raum.

Im vorliegenden Falle muß daher die Festsetzungsgebühr abgesetzt werden.

(LG. Bochum, ZK 1b Beschl. v. 20. Okt. 1924, 1b T 491/24.)

*

Bremen.

7. Aufwertung zu Unrecht nicht gezahlten Beamtengehalts.

Das Verlangen des Kl. auf Auskehrung des nach der Fälligkeit berechneten inneren Wertes des Gehaltsunterschiedes ist grundsätzlich berechtigt. Zu Unrecht hält die Post diesem Verlangen die VO. vom 12. Dez. 1923 entgegen. Wenn Art. 7 dieser VO. bestimmt, daß Beamte Angestellte und Arbeiter öffentlich-rechtlicher Körperschaften, falls ihre Dienstbezüge nach dem Fälligkeitstage ausgezahlt werden, keinen Anspruch auf Verzinsung oder Ersatz des durch die spätere Auszahlung entstandenen Schadens haben sollen, so hat das offensichtlich den Sinn, daß die genannten Körperschaften, insbes. das Reich, die Länder und die Gemeinden von den Folgen derjenigen Verzögerungen in den Gehaltszahlungen befreit werden sollen, die während der Zeit der Geldaufblähung infolge Geldmangels in den öffentlichen Kassen und infolge der technischen, zum Teil durch die häufig geänderten Unterlagen der Gehaltsberechnung herbeigeführten Schwierigkeiten der Gehaltszahlungen sowie durch den Ruhreinbruch eingetreten sind. Die VO. hat nur allgemeinwirkende, trotz guten Willens der Behörden im Augenblick nicht behebbare Zahlungshindernisse im Auge. Nicht betroffen werden von der VO. Fälle der vorliegenden Art, in denen die anstellende Körperschaft ihre Zahlungspflicht bis zum Erlaß eines Rechtsspruches bestreitet. Recht und Billigkeit werden durch eine Anwendung der VO. auf diese Fälle in ihr Gegenteil verkehrt.

Es mag noch bemerkt werden, daß die VO., die nur die Geltendmachung an Zins- und Schadensersatzansprüchen verbietet, das Verlangen des Kl. auch um deswillen nicht berührt, weil dieses sich nach richtiger Auffasung nicht als Erhebung eines Schadensersatzanspruches, sondern als Erhebung des unmittelbar aus dem Dienstvertrage sich ergebenden Anspruchs auf die vereinbarte Vergütung darstellt, so daß es auf einen Verzug des Reiches nicht ankommt. Bei schnell fortschreitender Zerrüttung der Währung und dadurch bedingter Minderung der Kaufkraft des Geldes passen sich auch die zunächst in festen Zahlen ausgedrückten vertraglichen Geldansprüche in gewissem Grade den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen an; des Umweges über eine Schadensersatzberechnung bedarf es nicht.

(LG. Bremen, III. ZK., Urt. v. 8. Juli 1924, S III 51/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. F. A. Meyer, Bremen.

*

8. § 114 ZPO. Grundsätze für die Bewilligung des Armenrechts. †)

Das AG. hatte Armenrecht versagt mit nachstehender Begründung:

Er ist auf dem Tetralinwerk beschäftigt und verdient dort die Stunde 48 Pf. Wenn man berücksichtigt, daß die Mehrzahl der Arbeiter bei den schlechten wirtschaftlichen Verhältnissen nicht mehr verdient, so kann er bei der Höhe des Streitgegenstandes nicht als arm angesehen werden, weil die Bewilligung des Armenrechts in allen diesen Fällen eine zu starke Belastung der Staatskasse bedeuten würde.

Das LG. hob den Beschluß auf.

Der Antragsteller, der Frau und zwei Kinder zu versorgen hat, ist bei einem Stundenlohn von 48 Pf. als arm i. S. des § 114 ZPO. anzusprechen. Zutreffend ist, wie der angefochtene Beschluß ausführt, daß die Löhne heute gering und die infolgedessen notwendig werdenden Armenrechtsbewilligungen eine starke Belastung der Staatskasse bedeuten. Gleichwohl vermag die Tatsache, daß die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse eine Vermehrung der Armenrechtsgesuche mit sich bringen und durch die Armenrechtsbewilligungen die Staatskasse in besonderem Maße belastet wird, die Ablehnung eines Armenrechtsgesuches im Einzelfalle nicht zu rechtfertigen, falls sonst die Voraussetzungen des § 114 ZPO. gegeben sind, insbesondere, wie hier, der Antragsteller ohne Beeinträchtigung des für ihn und seine Familie notwendigen Unterhalts die Kosten des Prozesses zu bestreiten außerstande ist. Da die beabsichtigte Rechtsverfolgung bei Lage der Sache auch nicht mutwillig oder aussichtslos erscheint, hat der Antragsteller Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts, und es war daher seinem Gesuch unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses, wie geschehen, zu entsprechen.

(LG. Dessau, Beschl. v. 10. Okt. 1924, 2 A F 162/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Haase, Dessau.

*

Liegnitz.

9. §§ 3, 4 Ges. v. 26. Juli 1923. Untermietverhältnisse fallen nicht unter die MinistVO. v. 16. Juni 1923, betr. Beamten-Wohnungen.

Die Beschwerdeführerin hatte von ihrer Wohnung drei Zimmer dem WA. zur Verfügung gestellt und in diese den Polizeimajor B. aufgenommen. Sie ist nicht Eigentümerin des Grundstücks, sondern selbst Mieterin. Nachdem B. inzwischen dienstlich aus L. versetzt ist, soll die Wohnung im Wege des Ringtausches von dem Regierungsobersekretär C. bezogen werden. Da die Beschwerdeführerin ihre Zustimmung versagt hat, ist auf Antrag des WA. die fehlende Zustimmung der Vermieterin pp. durch das MEA. ersetzt worden[1]). Die Beschwerde hatte Erfolg. Das MEA. übersieht die

---

welches dem Armenanwalt nur die Auslagen (Pauschsätze usw.) gewährte, streitig; die zu diesem Gesetz in der Streitfrage ergangenen Entscheidungen sind auch für die Auslegung des § 3 des nun geltenden Gesetzes v. 6. Febr. 1923 (RGBl. 103) in Fassung der VO. v. 13. Dez. 1923 (RGBl. 1188) von Bedeutung, da § 3 aus jenem Art. II unverändert übernommen wurde und da sich der Antrag auf Festsetzung der jetzt zu berechnenden Armenanwaltsgebühren vom Antrag auf Festsetzung der früher zu erstattenden Auslagen (Pausch usw.) außer in den materiell verschiedenen Ansätzen nicht unterscheidet. Die früher den Pauschsatz aus einer der Kostenfestsetzungsgebühr des § 23 Ziff. 3 RAGebO. entsprechenden Gebühr zubilligende Ansicht stützte diese analoge Anwendung auf Billigkeitsgründe, weil der Anwalt für den Erstattungsantrag die gleichen zeitlichen und sachlichen Aufwendungen wie bei einem Kostenfestsetzungsantrag betätige (so KG. JW. 1921, 534 und LG. Oppeln JW. 1924, 996). Eine Mittelmeinung vertritt OLG. Breslau JW. 1922, 503. Danach sei weder eine Gebühr noch ein Pauschsatz zu berechnen angängig, wohl aber könnten Schreibgebühren gefordert werden, da der Erstattungsantrag keine durch eine Gebühr abgegoltene Tätigkeit darstelle und § 6 RAGebO. nur Gebühren (demzufolge auch die früheren nach den Gebühren bemessenen Pauschsätze, nicht aber wirkliche Auslagen) ausschließe; ähnlich OLG. Dresden JW. 1920, 912. Die überwiegende Rechtsprechung wie die Praxis schließt Gebühr und Pausch für den Antrag schlechthin aus; insbesondere die OLG. Jena JW. 1920, 718, Nürnberg JW. 1920, 719, Düsseldorf JW. 1920, 914, Darmstadt JW. 1921, 536, Frankfurt JW. 1922, 513 und ebenso obiger Beschluß des LG. Bochum. Der letzten Rechtsauffassung gebe ich den Vorzug: Denn der Kostenfestsetzungsantrag unterscheidet sich vom Erstattungsantrag zur Staatskasse nach Ziel und Inhalt; bei ersterem ist Ziel die Erlangung von Ersatz für die Partei, Inhalt die Berechnung aller Parteikosten, während letzterer — ebenso wie bei Berechnung der Pflichtverteidigungsgebühren — nur im eigenen Interesse des Anwalts und nur wegen der eigenen Anwaltsgebühren gegenüber dem Gebührenschuldner Staat erfolgt. Für entsprechende Anwendung des § 23 Ziff. 3 fehlt daher rechtliche Handhabe, um so mehr, als § 6 RAGebO. einschlägt. Die Festsetzung i. S. des § 3 des Gesetzes v. 6. Febr. 1923 hat im Wesen mit der Kostenfestsetzung der ZPO. nichts gemein; das Wort Festsetzung darf nicht entscheiden.

RA. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

Zu 8. Der Rechtsstandpunkt des LG. gegenüber demjenigen des AG. ist offenbar der einzig mögliche; zwar läßt der Tatbestand nicht erkennen, welcher Streitwert in Betracht kam. Doch kann ein Arbeiter ohne Vermögen aus einem Wocheneinkommen von höchstens 25 ℳ bei einem Familienstand von vier Personen (Frau, zwei Kinder) auch beim geringsten Streitwert Anspruch auf Armenrechtsbewilligung erheben. Der vom Erstgericht bei Antragszurückweisung angeführte Grund einer zu starken Belastung der Staatskasse dürfte keine Rolle spielen; da der Gesetzgeber in § 114 ZPO. einen öffentlich-rechtlichen genau umschriebenen Anspruch auf Gewährung des Armenrechts schuf, steht dem Richter die Berücksichtigung von Erwägungen, welche außerhalb der den Armenrechtsanspruch begründenden Normen liegen, nicht zu; die Rücksicht auf den Fiskus bedeutet nicht Rechtsanwendung und Rechtsauslegung, sondern Hereintragung eines dem Gesetz völlig fremden allgemein-wirtschaftlichen Umstandes in die Vorschrift des § 114.

RA. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

[1]) Das MEA. dürfte die fehlende Zustimmung der Vermieterin durch Beschluß nicht ersetzen. § 8 WohnMangG. v. 26. Juli 1923 (RGBl. 756) setzt voraus, daß die Tauschlustigen selbständig benutzte Wohnungen inne haben, scheidet also von vornherein den Wohnungstausch von Untermietern aus.

Vorschrift § 4 Abs. 4 des Ges. v. 26. Juli 1923 und verletzt den Abs. 3, wenn es ausführt, daß, sofern der Verfügungsberechtigte erst einmal einen Wohnungsuchenden aufgenommen hat, die damit der Wohnungsbewirtschaftung zur Verfügung gestellte Wohnung nunmehr in allen weiteren Fällen ihrer Verwendung dem Verfügungsrechte der Gemeindebehörde unterliege[2]).

Denn Abs. 4 bestimmt ausdrücklich: „Die Vorschriften des § 3 gelten auch für den Fall, daß zur Verfügung gestellter Wohnraum durch Aufhebung des Mietvertrages wieder frei wird."

Dieser Fall liegt vor. Die betreffenden an Major B. vermieteten Räume sind frei geworden, weil infolge Versetzung des Mieters der Mietvertrag gelöst ist.

Die Auffassung des MEA., daß das für den Vermieter aus Abs. 3 begründete Wahlrecht nur für den Abschluß eines Zwangsmietvertrags, nicht aber bei einem Wohnungstausch in Frage kommen, ist abwegig. Der Abs. 4 a. a. O. läßt eine derartige Einschränkung nicht erkennen.

Auch die VO. des Ministers für Volkswohlfahrt v. 16. Juni 1923 kann hieran nichts ändern[3]). Denn wenn auch nach Ziff. 2 der VO. die zuständige Behörde über die durch Versetzung eines Beamten freiwerdende Wohnung verfügen kann, so ist damit nicht gesagt, daß ein Verfügungsberechtigter deshalb, weil er ohne Beschlagnahme seiner Räume diese freiwillig zur Verfügung gestellt hat, entrechtet werden sollte. Diese Anordnung des Ministers findet seine Einschränkung durch das WohnMangG.

Nur Ziff. 4 der genannten Anordnung bestimmt deshalb auch, daß, falls der Verfügungsberechtigte sich weigert, beim WA. der Abschluß eines Zwangsmietvertrages zu beantragen ist[4]).

Da nun vom MEA. selbst nicht angegeben ist, daß der Vermieterin mindestens zwei Mieter, die ernsthaft auf die Wohnung reflektieren, angeboten ist, und die Verfügungsberechtigte durch ihre freiwillige Verfügungsstellung ihr Wahlrecht nicht verloren hat, stellt sich der Beschl. des MEA. schon aus diesem Grunde als Gesetzesverletzung dar, die zur Aufhebung der Entsch. führen muß.

(LG. Liegnitz, Beschl. v. 21. März 1924, 5 T 62/24.)

Stadtrat Dr. Lehmann, Liegnitz.

*

Würzburg.

10. Stillschweigende Ausbedingung eines Mietverhältnisses? †)

Kl. verkaufte 1921 sein Haus an den Bekl., behielt sich aber Wohnung bis 1. Okt. 1921 vor. Durch Urteil des AG. v. 17. Okt. 1921 wurde Kl. auf Klage des jetzigen Bekl. zur sofortigen Räumung verurteilt; die hiergegen eingelegte Berufung wurde zurückgewiesen. Die beiden Urteile gründen sich darauf, daß zwischen den Parteien kein Mietvertrag, sondern nur ein Leihverhältnis vorlag. Schon vor Erlassung des Berufungsurteils beantragte der jetzige Bekl. beim MEA. in entsprechender Anwendung des § 557 BGB. die Festsetzung eines „angemessenen Mietzinses" für die Zeit ab 1. Okt. 1921; im Termin am MEA. kam nach Erlassung des Berufungsurteils eine Einigung über diese Vergütung zustande. In der Folge wurden die Zahlungen jeweils mit den für Mieten ortsüblichen Zuschlägen geleistet; nach Inkrafttreten der gesetzlichen Miete wurde jeweils ein der gesetzlichen Miete entsprechender Betrag gezahlt; in den Quittungen sind die Zahlungen als „Mieten" bezeichnet. Der am 28. Dez. 1921 auf Grund des rechtskräftigen Räumungsurteils an das MEA. gestellte Antrag auf Bewilligung der Zwangsräumung wurde als unbegründet abgewiesen. Im April 1924 beantragte der jetzige Bekl. bei der Gerichtsvollzieherei Zwangsräumung auf Grund des erwähnten Urteils, mit der Begründung, daß ein Mietverhältnis nicht in Frage komme und daher die Bewilligung der Zwangsräumung durch das MEA. nicht erforderlich sei. Nunmehr erhob Kl. Klage mit dem Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil v. 17. Okt. 1921 im Hinblick auf das inzwischen eingetretene Mietverhältnis für unzulässig zu erklären, evtl. wenigstens die Zwangsvollstreckung von der Zuweisung einer Ersatzwohnung abhängig zu machen. Die Vollstreckungsgegenklage wurde vom AG. und LG. aus folgenden Gründen abgewiesen: Kl. ist für seine Behauptung, daß nach Erlaß des Räumungsurteils ein Mietvertrag durch konkludente Handlungen abgeschlossen sei, beweispflichtig. Zu diesem Zweck müßte Kl. ein Verhalten des Bekl. beweisen, das nach der allgemeinen Lebenserfahrung und Verkehrsanschauung nur dahin gedeutet werden kann, daß der Bekl. seinen Willen, ein Mietverhältnis zu begründen und auf Grund eines solchen dem Kl. die ihm bisher nur leihweise überlassene Wohnung weiter zu gewähren, zum Ausdruck gebracht hat; nur ein ganz eindeutiges Handeln, das den behaupteten Vertragswillen zweifelsfrei erkennen läßt, ist als schlüssig anzusehen, um die Feststellung der Vereinbarung eines Mietverhältnisses durch konkludente Handlungen zu rechtfertigen. Die in dieser Hinsicht geltend gemachten Tatsachen reichen hierzu nicht aus. Die Einigung vor dem MEA. über die Zahlung einer Vergütung für die Zeit ab 1. Okt. 1921 ist nicht beweiskräftig. In dem an das MEA. gestellten Antrag war ausdrücklich auf die bloße entsprechende Anwendung des § 557 BGB. hingewiesen, wenn die Entschädigung allerdings auch ungenau als Mietzins bezeichnet war. Daß hierbei der Wille der Parteien, insbesondere des nunmehrigen Bekl. auf Begründung eines Mietverhältnisses gerichtet gewesen sei, muß im Zusammenhalt der begleitenden Umstände als ausgeschlossen gelten. Die jeweilige Zahlung und Annahme der Zahlung beweisen nichts für die Behauptung, als seien die Parteien über eine Änderung ihrer bisherigen rechtlichen Beziehungen übereingekommen. Denn auch ohne eine solche Änderung war der Kl. zur Zahlung einer Entschädigung während des Räumungsverzuges, der Bekl. zur Forderung dieser Entschädigung berechtigt. Daß die Vergütung später entsprechend dem Sinken des Geldwertes erhöht bzw. der gesetzlichen Miete angeglichen wurde, war selbstverständlich. Aber auch aus den jeweiligen Quittierungen als „Mietzahlung" kann nicht entnommen werden, daß der Bekl. dem Kl. die Rechte eines Mieters einräumen wollte. Die Bezeichnung in den Quittungen war offensichtlich ungenau, was um so leichter verständlich ist, da die Parteien nicht rechtskundig sind. Eine rechtsbegründende Wirkung kommt dieser rechtlich unzutreffenden Benennung nicht zu. Auffallen könnte allerdings, daß der Bekl. das seit mehr als zwei Jahren rechtskräftige Räumungsurteil bisher nicht vollstrecken ließ; aber auch aus der langen Fortgewährung der Wohnung kann ein Schluß im Sinne des Kl. nicht gezogen werden. Ob, weil ein Mietverhältnis nicht vorliegt, die Vollstreckung des Räumungsurteils der Zustimmung des Einigungsamts nach § 2 der bayer. Bek. zum Schutze der Mieter v. 13. Aug. 1920 bedurft hat, kann hier dahingestellt bleiben; gerichtsbekannt ist, daß die Rechtsprechung in dieser Frage noch im Jahre 1922 eine schwankende war; der Bekl. konnte deshalb sehr wohl der Auffassung sein, daß er ohne Zustimmung des MEA. das Räumungsurteil nicht vollstrecken könne; in dieser Meinung mußte er dadurch bestärkt werden, daß das MEA. seinen Antrag auf Erteilung der Zustimmung nicht aus formellen, sondern aus sachlichen Gründen zurückgewiesen hatte. Er mußte also der Überzeugung sein, daß angesichts des Standpunktes des MEA. eine Möglichkeit zur Erzwingung der Räumung nicht bestand. Wenn er deshalb weitere auf Vollstreckung des Urteils gerichtete Schritte nicht unternahm, so kann aus diesem passiven Verhalten nicht gefolgert werden, daß er dem Kl. die Wohnung weiter freiwillig überlassen und ihm Mieterrechte einräumen wollte. Die vorsorglich beantragte Abänderung des Urteils v. 17. Okt. 1921 in dem Sinne, daß die Vollstreckung von der Sicherung einer Ersatzwohnung abhängig gemacht werde, ist rechtlich unzulässig; das MSchG. gewährt keine Handhabe zur Ergänzung rechtskräftiger Entscheidungen; es besitzt keine rückwirkende Kraft auf frühere vor seinem Inkrafttreten ergangene Entscheidungen. Die Zwangsvollstreckung solcher älterer Urteile ist in § 51 Abs. 2 geregelt. Wie das LG. im Berufungsurteil ergänzend beifügt, wäre die vom Kl. beantragte Einschränkung auch unbillig. Wenn sich Kl. trotz der im Jahre 1921 bereits bestandenen Wohnungsnot beim Verkauf des Hauses zur Räumung der Wohnung bis 1. Okt. 1921 verpflichtete, so durfte sich der Bekl. hierauf verlassen. Eine Abänderung des Urteils im Sinne des Eventualantrages

---

[2]) Das Verfügungsrecht des WA. besteht nur dann, wenn eine Beschlagnahme erfolgreich durchgeführt worden ist, und zwar auch bei einem Wechsel des Verfügungsberechtigten.

[3]) Die Rechtsgültigkeit der Anordnung ist m. E. sehr zweifelhaft. Sie ist auf Grund des § 9 des Gesetzes über Maßnahmen gegen den Wohnungsmangel v. 11. Mai 1920 (RGBl. 949) für den Umfang des preuß. Staates erlassen worden. § 9 setzt voraus, daß derartige Anordnungen zur Behebung oder Milderung der Wohnungsnot dringend erforderlich sind. Die Wohnungsnot wird durch diese Anordnung jedoch weder behoben noch gemildert. Nicht ein einziger Wohnraum wird gewonnen. Die Anordnung trifft lediglich eine Verfügung über bereits vorhandene Wohnräume zugunsten der Beamten und verletzt auch dadurch aufs schwerste die Belange der übrigen Wohnungsuchenden.

[4]) Hierdurch ist aber das MEA. in seiner Entsch. in keiner Weise gebunden; es hat vielmehr, wie das RG. in einer Entsch. v. 16. November ausgeführt hat, als in maßgeblicher Betätigung von sozialwirtschaftlichen Gesichtspunkten und von Erwägungen der Billigkeit und Zweckmäßigkeit rechtsgestaltend und rechtsschaffend zu wirken. Im übrigen dürfte in einem derartigen Falle auch der Hausbesitzer zu hören sein, ob er mit dem neuen Untermieter einverstanden ist. Über seine Einwendungen hätte gegebenenfalls gemäß § 29 MSchG. v. 1. Juni 1923 das MEA. zu entscheiden.

Zu 10. 1. Der Entsch. ist beizupflichten. Der zur Räumung verurteilte Nichtmieter schuldet für die Zeit seines Räumungsverzuges eine angemessene Vergütung als Verzugsschaden; dagegen, daß dieser Verzugsschaden nach den Grundsätzen über die Mietzinsbemessung berechnet wird, besteht kein Bedenken. Unjuristisch wird diese Entschädigung — ihrem wirtschaftlichen Charakter entsprechend — immer als Mietzins bezeichnet werden. Die besprochene Entsch. stimmt mit dem Urteil des LG. Zwickau v. 14. Febr. 1922 JW. 1923, 786 überein.

2. Das MEA. hat nur „Mietzinse" festzustellen bzw. festzusetzen, nicht aber Verzugsentschädigungen; es ist daher zur Festsetzung des Verzugsschadens nicht zuständig.

3. Die vom AG. in dem abgedruckten Urteil offen gelassene Frage, ob die Vollstreckung des Räumungsurteils, nachdem ein Mietverhältnis nicht vorliegt, nach § 2 der bayer. Bek. zum Schutze der Mieter v. 13. Aug. 1920 der Zustimmung des MEA. bedurfte, wurde durch Beschluß des AG. Würzburg v. 1. Mai 1924 im Anschluß an die seit 1922 ständige Praxis verneint.

RA. Dr. Bruno Stern, Würzburg.

jetzt nach zwei bis drei Jahren hieße, selbst wenn sie zulässig wäre, ausschließlich die Interessen des „Mieters“ wahren, nicht aber auch die Belange des Hausbesitzers.

(AG. Würzburg, A 890/24, LG. Würzburg F 64/24.)

Berlin. **b) Strafsachen.**

1. §§ 185, 193 StGB. **Die Presse ist berechtigt, öffentliche Mißstände zu rügen.** †)

Nach der ständigen Rechtsprechung des RG. (vgl. insbesondere RGSt. 41, 285), die es noch in der Entsch. v. 20. Juni 1922 (JW. 1923, 516) aufrechterhalten hat, ist allerdings ein mittelbares Interesse, öffentliche Mißstände zu rügen, nicht als berechtigtes Interesse i. S. des § 193 StGB. anzusehen. Das Gericht kann aber dieser Auffassung in der jetzigen Zeit nicht mehr beitreten, und zwar infolge der historischen Entwicklung der letzten Jahre auf dem Verfassungsgebiete.

Die Frage, inwieweit einzelne Personen berechtigt sind, öffentliche Mißstände, die sie nicht unmittelbar betreffen, zu rügen, ist in den verschiedenen Zeiten verschieden beantwortet worden; maßgebend waren weniger die Normen des gesetzten Rechtes als die innere Einstellung und das Bedürfnis des Volksganzen, für welche die Staatsform und die meist unzureichenden Gesetzesbestimmungen lediglich den Ausdruck bildeten.

Die Zeit des aufgeklärten Absolutismus, in welcher kleine Staaten von wohlmeinenden Landesfürsten in patriarchalischer Form regiert wurden, kannte ein Recht des einzelnen, öffentliche Mißstände zu rügen, überhaupt nicht. Noch am Anfang des 19. Jahrhunderts konnte das Wort ausgesprochen werden: „Ein jeder kehre vor seiner Tür, und rein ist das ganze Stadtquartier“, zu einer Zeit, als der fürstliche Freund des großen Dichters bereits die erste konstitutionelle Verfassung auf deutschem Boden geschaffen hatte.

Die Ausdehnung der wirtschaftlichen Beziehungen, der Bau des Verkehrsnetzes, die Beseitigung der Binnenzölle erweiterte den Blick vom Standquartier zur Wirtschaftseinheit und führte vom Kleinfürstentum zum Nationalstaat. In diesem wesentlich erweiterten Kreise konnte der Herrscher nicht allgegenwärtig und alles beherrschend sein, ihm und seinen Beamten mußten vielmehr von den Bürgern gewählte Männer an die Seite treten, die mit ihm die Geschicke des Landes bestimmten. Und diese Männer mußten das Recht haben, ungestraft ihre Meinung zu sagen — eine Anerkennung, daß sie sich bei Äußerung ihrer Meinungen in Wahrung berechtigter Interessen befanden, und eine praesumptio juris et de jure, daß alle ihre Meinungsäußerungen zur Wahrung berechtigter Interessen geboten seien. So entstand in der Immunität der Abgeordneten, die in Art. 84 Abs. 1 der alten preuß. Verfassung ihren gesetzlichen Niederschlag fand, ein Vorläufer für die erweiterte Auslegung des § 193 StGB., der für einen beschränkten Personenkreis ein unmittelbares Interesse, öffentliche Mißstände zu rügen, als berechtigt anerkannte.

Diese Entwicklung verlief nicht ohne Hemmungen, und wie die Verfassung zunächst galt als „ein Blatt Papier, das sich zwischen Mich und Mein Volk drängte“, so suchte man auch die Vorschrift des Art. 84 Abs. 1 möglichst einschränkend auszulegen, wie dies in dem Twestenprozeß geschah.

Allmählich begann aber eine weitere Entwicklung; die weltweiten Wirtschaftsbeziehungen von Handel und Industrie, die nähere Berührung mit anderen Völkern, außenpolitische Bündnisse und Gegensätze, endlich der Weltkrieg brachten einerseits dem deutschen Volke eine Unsumme neuer Probleme und machten andererseits das Wohl und Wehe jedes einzelnen derartig vom Volksganzen abhängig, daß die Sorge für das öffentliche Wohl nicht mehr auf einen kleinen Personenkreis beschränkt bleiben konnte; der Weltkrieg ließ sich nur führen durch Mobilisierung des letzten Mannes zur Verteidigung deutschen Bodens, der letzten Frau zur Aufrechterhaltung des Wirtschaftslebens; gleichzeitig erweiterte die Berührung mit anderen Völkern und die Zwangswirtschaft den Anschauungskreis des Volkes unendlich. So ging zwangsläufig die Erledigung öffentlicher Angelegenheiten von einem beschränkten Personenkreis auf das gesamte Volk über, was in den Ereignissen des November 1918 und in der Schaffung der neuen Reichsverfassung seinen symtomatischen Ausdruck fand.

Dem Gedanken der Volkssouveränität entspricht das Recht jedes Volksgenossen, sich selbst um die öffentlichen Angelegenheiten zu kümmern und öffentliche Mißstände zu rügen. Wie es aber unerträglich und mit jedem geordneten Staatswesen unvereinbar ist, daß jeder Volksgenosse seine Souveränitätsrechte selbst ausübt, so ist auch eine Selbstbeschränkung in der Kritik öffentlicher Mißstände unumgänglich.

Die freiwillige Beschränkung der Souveränitätsrechte des Volkes ist das wichtigste innerpolitische Problem, das noch nicht restlos gelöst ist, daß eine solche Beschränkung notwendig ist, wird heute fast allgemein anerkannt. Es fragt sich nur, ob die Beschränkung erfolgt zugunsten eines einzelnen, der aus dem Volke auftaucht, oder zugunsten der varfassungsmäßig berufenen Organe.

Zu 1. Eine höchsterfreuliche Entsch., besonders deshalb, weil sie den seltenen Mut hat, von der Rechtsprechung des RG. grundsätzlich abzuweichen. In dieser Richtung der Anfang einer Gesundung unserer Strafrechtspflege. Ohne politische Parteinahme läßt sich geschichtlich feststellen, daß die Rechtsprechung des RG. in Strafsachen auf der Grundlage der alten Reichsverfassung die Strafgesetze im Gebiete des früheren obrigkeitlichen Staatswesens mit dem Ziele der Stärkung seiner Autorität auslegte und durchsetzte. In dem obigen Urteil liegt eine bewußte Abkehr von diesem Geiste und der ihm entsprechenden Staatsgesinnung vor.

Aber noch ein weiteres ist zu begrüßen:

Die freimütige Aufgabe der überlieferten Methode, die jeden richterlichen Entscheidungsgrund mit häufig genug unwahrhaftiger Begründung aus dem Gesetz „ableitet“, und die offene Anerkennung des wahren Sachverhalts, daß die letzten den Spruch tragenden Gesichtspunkte nicht im Gesetz, sondern im Herzen der Richterpersönlichkeit geschrieben sind, in seiner Weltanschauung und Staatsgesinnung.

Freilich ganz frei von den geistigen Grundlagen der Vergangenheit, von den überlieferten Grundsätzen der alten Zeit ist niemand. In dem Kampfe um neue geistige Grundlagen der Rechtsprechung in Strafsachen sind auch in dem vortrefflichen Urteil der 5. StK. des LG. I Berlin, deren Richter — LGDir. v. Wedel-Parlow, LGR. Krüger, Elsner, Dr. Holländer und LR. Dr. Rühl — genannt zu werden verdienen, noch Eierschalen des früheren Geistes unverkennbar: Apodiktische Unterstellungen, Selbstverständlichkeiten unkritisch hingenommener und weiter gegebener Grundsätze sind regelmäßig ein Beweis von anerkannten, überlieferten Denkgewohnheiten, die eine neue Zeit nachprüfen muß.

„Die Vorschrift, daß eine Beschwerde seitens der Rechtsuchenden in einem geordneten Instanzenzuge anzubringen ist, gilt nur für richterliche, nicht aber für Verwaltungshandlungen. Verwaltungshandlungen können von jedem Staatsbürger in jeder ihm geeignet erscheinenden Weise angefochten werden, sofern er sich hierbei nicht eines Verstoßes gegen die allgemeinen Strafgesetze schuldig macht.“

Woher nimmt die StK. jene Vorschrift? Und warum soll für richterliche Handlungen nicht dasselbe gelten wie für Verwaltungshandlungen? Gilt nicht vielmehr der richtige Grundsatz der Zulässigkeit einer öffentlichen Kritik für jeden Staatsbürger gegenüber allen Amtshandlungen innerhalb der allgemeinen Strafgesetze? Warum ein Ausnahmerecht für den Richter und seine Amtshandlungen? Ich erinnere nur an Brausewetter und die allgemeine öffentliche Ablehnung der Prozeßführung des Vorsitzenden in dem Schwurgerichtsprozesse Schiffmann.

Die StK. billigt im Gegensatz zum RG. der Großmacht „Presse“ in guter geschichtlicher Begründung und offener Anerkennung der durch die neue Verfassung veränderten Verhältnisse das unter § 193 StGB. fallende Recht zu, öffentliche Mißstände zu rügen, verlangt aber außer der sachlichen Nachprüfung die ausschließliche Absicht, öffentliche Mißände zu treffen und hierdurch dem öffentlichen Interesse zu dienen, und erklärt ausdrücklich, die Verfolgung sonstiger, insbesondere parteipolitischer oder sensationeller Zwecke sei nicht geschützt. (Dagegen RGSt. 56, 383.)

Auch in dieser Forderung einer ausschließlichen Absicht sind die oben erwähnten Eierschalen älterer Auffassungen erkennbar: Zunächst liegt jener Forderung eine unhaltbare Psychologie zugrunde. Paradox gesprochen: ausschließliche Absichten gibt es nicht, es sind immer viele psychische Kräfte zugleich am Werke, sie wirken neben- und gegeneinander, und es kann immer nur davon gesprochen werden, daß eine Absicht überwiegt, „dominiert“, die andern zurückdrängt: Wie aber soll eine Feststellung möglich sein, daß eine Absicht ausschließlich wirksam gewesen ist? Und wenn auch an Stelle der ausschließlichen die überwiegende Absicht gesetzt würde, bleibt immer noch ein unbefriedigender Rest auch bei diesen allzu subjektiven Gesichtspunkten. Schließlich ist doch nicht einzusehen, warum nicht auch die Verfolgung parteipolitischer Ziele in sachlicher, objektiver Form nach § 193 StGB. zulässig sein soll. Und selbst der sensationelle Zweck, kann er nicht in der Sache liegen? Oder, wie der parteipolitische, von dem Gericht dem Täter unterstellt werden? Hätte nicht im vorliegenden Falle die StK. gegen den Redakteur des Deutschen Tageblatts politische und sensationelle Zwecke feststellen können und alsdann von ihrem Standpunkte aus verurteilen müssen?

Der rein subjektive Maßstab ist also nicht geeignet, die Schwierigkeit zu heben. Es muß noch ein objektiver Gesichtspunkt hinzukommen: das ist der Wille zur Sachlichkeit, wie er regelmäßig in der Form der Darstellung hervortritt. Und das ist wohl auch die wahre, nicht ganz zum Ausdruck gekommene Willensmeinung der StK. gewesen, nicht die ausschließliche Absicht, öffentliche Mißstände zu rügen, sondern der sachliche Wille, an ihrer Abstellung mitzuwirken, müssen bei der Presse vorhanden sein, wenn sie den Schutz des § 193 StGB. für sich in Anspruch nehmen will.

Weil dieser Wille im entschiedenen Falle bei dem Redakteur des Deutschen Tageblattes neben parteipolitischen und sensationellen Zwecken vorhanden war, ist er mit Recht freigesprochen worden.

RA. Dr. Ludwig Bendix, Berlin.

Klargestellt ist dagegen die freiwillige Beschränkung des Volkes, öffentliche Mißstände zu rügen. Diese Beschränkung ist freilich nicht ausschließlich zugunsten der Volksvertretung erfolgt, denn bei der Fülle neuer Probleme ist die Volksvertretung nicht mehr in der Lage, die öffentlichen Mißstände in dem erforderlichen Umfange zu rügen, ohne ihre sonstigen staatsnotwendigen Aufgaben zu vernachlässigen. Diese Aufgabe muß jetzt vielmehr von einem anderen Faktor im Volksleben gelöst werden; und dieser Faktor ist die Presse.

Erst allmählich ist die Presse zu dieser öffentlich-rechtlichen Bedeutung emporgestiegen. Schon das PreßG. v. 8. Mai 1874 erzog die Presse trotz der Anonymität der Zeitungsartikel, die sich in Deutschland im Anschluß an England, aber im Gegensatz zu Frankreich, eingebürgert hatte, zur Verantwortlichkeit und zur Verantwortung. Die Entwicklung in den späteren Jahrzehnten steigerte ihre Bedeutung derartig, daß man sie wohl als „Großmacht" bezeichnete. Im Weltkrieg bildete ihre Stellungnahme einen entscheidenden Faktor für die Stimmung der Völker und damit für den Ausgang des Krieges. So wuchs die Presse mehr und mehr in die Stellung ein, der Volksvertretung einen Teil der Aufgabe, öffentliche Mißstände zu rügen, abzunehmen.

Freilich kann auch jetzt ein geordnetes Staatswesen nicht eine unbeschränkte Freiheit der Kritik zulassen. Der Schutz der Ehre des Betroffenen verlangt, daß die Kritik auf ein Mindestmaß beschränkt wird, das sich durch Abwägung des Interesses auf Schutz der Ehre ergibt. Danach ist ein berechtigtes Interesse nur unter folgenden Voraussetzungen gegeben:

1. es muß sich um öffentliche Mißstände handeln;
2. es muß die ausschließliche Absicht vorliegen, öffentliche Mißstände zu treffen und hierdurch dem öffentlichen Interesse zu dienen; die Verfolgung sonstiger, insbesondere parteipolitischer oder sensationeller Zwecke ist nicht geschützt;
3. der Täter muß sich über die Richtigkeit der von ihm behaupteten Tatsachen in objektiv ausreichender Weise vergewissert haben.

Sämtliche Voraussetzungen sind im vorliegenden Falle gegeben; insbesondere konnte der Angekl. zu 2 die ihm von dem Angekl. zu 1 gemachten Angaben für zutreffend halten. Form und Inhalt ergeben nichts dafür, daß der Angekl. zu 2 etwa überwiegend oder auch nur nebenbei andere Ziele als das Rügen öffentlicher Mißstände erstrebte.

Eine Verpflichtung für ihn, sich vor der Aufnahme des Artikels bei der Polizeibehörde zu vergewissern, ob die Aufnahme des Artikels erwünscht sei, lag ihm nicht ob; wenn andere Zeitungen dies getan haben, so sind für sie offenbar nicht rechtliche, sondern taktische Erwägungen maßgebend gewesen.

(LG. I Berlin, 5. StK., Urt. v. 23. Okt. 1923, 1 N 14/23.)

Mitgeteilt von LGDir. v. Wedel-Parlow, Berlin.

*

2. Art. 48 Abs. 2 RVerf. **Die VO. des Reichspräs. v. 26. Sept. 1923 ist in vollem Umfange rechtsgültig.**

Durch das angefochtene Urt. sind die Angekl. zu Geldstrafen verurteilt worden, weil sie sich an einer während des Ausnahmezustandes vom Militärbefehlshaber verbotenen Partei — der Kommunistischen Partei Deutschlands — als Mitglieder beteiligt, die Angekl. G. und W. außerdem an einer durch den Inhaber der vollziehenden Gewalt im Wehrkreiskommando II verbotenen demonstrativen Ansammlung im Freien teilgenommen haben.

Vergehen gegen §§ 3, 4, VO. des Reichspräs. v. 26. Sept. 1923 (RGBl. I, 905) Nr. 1 und 2 der Anordnung des Inhabers der vollziehenden Gewalt im Wehrkreiskommando II v. 27. Sept. 1923, VO. des Inhabers der vollziehenden Gewalt v. 20. Nov. 1923 (Nr. 1 und 3 des Deutschen Reichsanzeigers v. 23. Nov. 1923).

Gegen dieses Urt. haben die Angekl. insoweit Berufung eingelegt, als sie die Rechtsgültigkeit der VO. des Reichspräs. v. 26. Sept. 1923 bestritten haben. Diese auf Grund des Art. 48 II. RVerf. erlassene VO. stehe im Widerspruch zu den aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte abzuleitenden Machtbefugnissen des Reichspräsidenten. Bei der Regelung des Ausnahmezustandes sei in der Weimarer Nationalversammlung kein Streit unter den Parteien und Regierungsvertretern darüber gewesen, daß die neuen Bestimmungen sich grundsätzlich von dem alten „Kriegszustandsrecht" (d. RVerf. Art. 68; PrBelGes. v. 4. Juni 1851) unterscheiden sollten. Aus den Ausführungen des Min. Preuß sowie der Abg. v. Delbrück, Graf Dohna und Dr. Cohn gehe deutlich hervor, daß man allgemein den früheren Zustand beseitigen wollte, bei welchem die Zivilregierung keinen Einfluß und kein Kontrollrecht gegenüber den Anordnungen der Militärbefehlshaber gehabt hätte. Daher sollte nach Art. 48 II RVerf. nur der Reichspräsident zu Maßnahmen berechtigt sein, die er für erforderlich erachte zur Wiederherstellung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Diese Maßnahmen dürfe er nur allein treffen, er habe nicht das Recht, seine Befugnisse allgemein auf andere Staatsorgane zu übertragen. Gewiß könne er die von ihm getroffenen Maßnahmen durch andere ausführen lassen. Diese Bevollmächtigten müßten aber stets Werkzeuge bleiben. Sie dürften sich nicht an die Stelle des Reichspräsidenten setzen und Befugnisse ausüben, die allein dem Präsidenten vorbehalten wären. Gegen diese Beschränkung verstoße die fragliche VO. in ihren §§ 1, 2 und 4. Hier sei Richtung, Aufgabe und Beschränkung der dem Reichswehrminister und den von diesem bevollmächtigten Militärbefehlshabern übertragenen Verordnungsgewalt nicht angegeben. Der § 1 der VO. sei in Verbindung mit § 2 eine Verschleierung des wahren Tatbestands. In Wirklichkeit setze der Reichspräsident die genannten Grundrechte außer Kraft, überlasse aber anderen Organen, die nötigen Anordnungen zu treffen. Damit entziehe er sich der Bürde der Verantwortung, die die RVerf. eben nur ihm, nicht einem Militärdiktator übertragen habe. Grade weil die Nationalversammlung die Gefahr eines Mißbrauchs diktatorischer Befugnisse durch Nichtpolitiker beseitigen wollte, habe sie den Reichspräsidenten zum alleinigen Träger der diktatorischen Gewalt gemacht. Daher dürfe auch nur der Reichspräsident die Anordnungen des § 4 der VO. treffen — es genüge nicht, daß er Strafen festsetze, im übrigen aber dem Reichswehrminister und seinen Bevollmächtigten Anordnungen überlasse „im Interesse der öffentlichen Sicherheit".

Zur Stütze dieser Auffassung hat sich die Verteidigung auf die Entsch. RGSt. 56, 161 ff., bes. 165 berufen. Bei der weitgehenden Machtbefugnis des Reichspräsidenten nach Art. 48 II RVerf. — heißt es hier — sei eine allgemeine Übertragung dieses Rechts auf andere Stellen der Verwaltung nicht zulässig, da der Art. 48, anders als der Art. 46, eine Ausübung solcher Befugnis durch andere Dienststellen nicht kenne — der Reichspräsident müsse vielmehr Art und Richtung seiner Maßnahmen selbst bezeichnen. Auf diese Entsch. gestützt habe ferner das Hanseatische OLG. durch Urt. v. 18. Sept. 1924 (R. III 76/1924 V) die VO. v. 26. Sept. 1923 insoweit für rechtsungültig erklärt, als darin dem Reichswehrminister und den von ihm Beauftragten der Erlaß von Verordnungen, im Interesse der öffentlichen Sicherheit ganz allgemein übertragen sei. Damit werde „bestenfalls ein formaler Rahmen für die zu treffenden Anordnungen geschaffen". An einer Bestimmung ihrer Richtung in sachlicher Beziehung fehle es durchaus. Es sei weder gesagt, in welcher Beziehung der Reichspräsident die öffentliche Ordnung und Sicherheit für gestört oder gefährdet erachte, noch auch nur in den allgemeinsten Umrissen, welche konkreten Maßregeln er angewendet wissen wolle. Daher sei dem Reichswehrminister und seinen Bevollmächtigten ein solcher Spielraum des Ermessens eingeräumt, daß sie und nicht der Reichspräsident als diejenigen erscheinen, die die Machtbefugnisse aus Art. 48 II RVerf. ausüben.

Schließlich ergebe sich die Rechtsungültigkeit der VO. nach Ansicht der Verteidigung aus den Ausführungen von Carl Schmitt (Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehre, Heft 1, 1924, 364 ff.). Der Art. 48 II enthalte nach Schmitt ein „unantastbares organisatorisches Minimum". Zuständig für die hiernach zulässigen Maßnahmen sei „rechtmäßigerweise nur der verfassungsmäßige Reichspräsident, nicht etwa eine durch Art. 48 selbst zu einer der Präsidentenstellung entsprechenden Position gelangte Persönlichkeit". (S. 93.)

Diese Ausführungen haben das Gericht nicht überzeugen können.

1. Unrichtig ist, daß bei der fraglichen VO. die rechtstaatlichen Garantien, die Art. 48 II unzweifelhaft setzen wollte, fehlten und daß damit im wesentlichen das Recht des alten Kriegszustandes mit seinen von allen Beteiligten als unbefriedigend empfundenen Erscheinungen wieder eingeführt werde. Vielmehr ist der grundsätzliche Unterschied zwischen Einst und Jetzt nicht zu verkennen. Nach dem preuß. Gesetz ging mit der Erklärung des Belagerungszustands die letzte entscheidende Gewalt auf die Militärbefehlshaber über, die dem Reichstag nicht verantwortlich waren. Bei der Regelung durch die RVerf. dagegen übernimmt der Reichskanzler oder der zuständige Reichsminister durch Gegenzeichnung die Verantwortung für die Anordnung des Reichspräsidenten ebenso wie für die Durchführung in allen Einzelheiten. Darüber hinaus aber sind diese Anordnungen, d. h. die des Präsidenten, wie der von ihm bevollmächtigten Organe unter die Verantwortung des Reichstags gestellt (Art. 48 Abs. 3). Vgl. hierzu die Ausführungen des Reichsministers Preuß, NatVers. 1919, 4./5. Juli 1919, S. 1331, und des preuß. Ministers Heine: „Das hohe Haus kann jeden Tag kontrollieren und jeden Tag außer Kraft setzen, was die Regierung oder ihre Bevollmächtigten unter solchen Umständen getan haben. Es ist nicht so wie früher, wo, wie bekannt während des Krieges, ganz Deutschland gefangen war in dem Netz des Militarismus, wo alle Behörden darin zappelten und niemand heraus konnte. Jetzt kann ein einfaches Wort des Parlaments sofort Wandel schaffen, wenn es nicht zufrieden ist mit dem, was verordnet war" (ebenda S. 1336). Bei dieser Sachlage entfällt also die Gefahr einer Militärdiktatur.

Der Reichspräsident behält die Verantwortung für die lediglich durch seine Vollmacht gedeckten Anordnungen der Militärbefehlshaber. Er hat das Recht, sie jederzeit außer Kraft zu setzen, auch dem Reichswehrminister gegenüber, und er ist hierzu verpflichtet, wenn der Reichstag es verlangt. Unter diesen Umständen bleiben aber Reichswehrminister und Militärbefehlshaber „Werkzeuge" des Reichspräsidenten. Nicht sie, sondern der Reichspräsident übt in Wahrheit, wie man im Gegensatz zu der zit. Entsch. des Hanseat. OLG. sagen muß, die Befugnisse des Art. 48 II aus.

2. Die Frage, ob und bejahendenfalls wieweit der Reichspräsident die ihm übertragenen Befugnisse an andere Staatsorgane übertragen dürfe, ist bei der Beratung des Art. 48 in der Nationalversammlung nicht aufgeworfen worden. Zwar hat der Abg. Dr. Cohn in der Sitzung am 3. März 1920 behauptet, man habe niemals in den Beratungen des Verfassungsausschusses einen Zweifel gehabt, daß nur der Reichspräsident persönlich die im Art. 48 vorgesehenen Anordnungen solle treffen dürfen. Dem hat aber sofort der RJM. Schiffer — unter Berufung auf frühere Ausführungen der Abg. Delbrück, Graf Dohna und Dr. Cohn selbst — widersprochen: aus diesen Ausführungen gehe deutlich hervor, wie „grenzenlos" die Macht sein solle, die in die Hand des Reichspräsidenten gelegt worden sei, und daß jedenfalls kraft des Gesetzes — abgesehen von der Einschränkung im letzten Satz des Art. 48 II — keine Schranke in der „Beeinflussung der Gesetzgebung durch den Reichspräsidenten" vorhanden sei. (NatVers. 1920, 4633 und 4636/37.) Den gleichen Standpunkt vertritt die Literatur mit einer einzigen Ausnahme. Die Generalklausel, die Art. 48 II RVerf. formuliere, gibt nach Jacobi (Veröffentl. der Deutschen Staatsrechtslehrer S. 115) dem Reichspräsidenten „plein pouvoir" (Graf Dohna) „unbegrenzte Befugnisse" (Delbrück) und damit ganz von selbst auch die Befugnisse des früheren Rechts. Da neben der Generalklausel nur die Möglichkeit der Außerkraftsetzung einzeln aufgeführter Grundrechte erwähnt werde, müsse die Generalklausel jedenfalls das frühere Anordnungsrecht der militärischen Befehlshaber nach § 9b BZG. und die Übertragung der vollziehenden Gewalt auf die militärischen Befehlshaber umfassen. Es wäre ja auch ganz undenkbar, daß das letztere Kernstück jedes Ausnahmerechts, die Konzentration der vollziehenden Gewalt, durch die Weimarer Verfassung versagt sein sollte; kein Vertreter der herrschenden Lehre zögere, es dem Reichspräsidenten zuzubilligen. Ebenso vertritt Carl Schmitt in seinem Buch über die Diktatur (1921, 178/79) und in der von der Verteidigung herangezogenen Veröffentlichung die Ansicht, daß in dem Art. 48 II die Ermächtigung zu einer „rechtlich nicht begrenzten Aktionskommission" liege und daß hieraus als „typische Mittel des Ausnahmezustandes", die im Übergang der vollziehenden Gewalt liegende Machtkonzentration, sowie die Vereinigung von Zuständigkeiten in der Hand des Reichspräsidenten oder seiner zivilen oder militärischen Kommissare verfassungsmäßig abzuleiten seien (Veröffentlichungen a. a. O. S. 67).

Schon aus diesen Ausführungen ergibt sich, daß die oben zit. Äußerung Schmitts nicht i. S. der Verteidigung gegen die Rechtsgültigkeit der fraglichen Anordnung herangezogen werden darf. Das „unantastbare organisatorische Minimum", das der Art. 48 II voraussetze, bedeutet vielmehr, wie aus den Ausführungen von Schmitt deutlich zu erkennen ist, nur, daß die Verfassung selbst durch Art. 48 rechtmäßig nicht aufgehoben werden könne, daß also die verfassungsmäßige Stellung des Reichspräsidenten ebenso wie die der Reichsregierung und des Reichstages nicht angetastet werden dürfe (S. 103 und 94).

Dagegen bestreitet allerdings Hatschek (Deutsches und Preußisches Staatsrecht 1923, II, 177 und I, 7) das Recht des Reichspräsidenten in der fraglichen Beziehung. Er könne alle Ausnahmegewalt delegieren mit Ausnahme der Rechtsverordnungen. Denn seine Ausnahmebefugnis fließe für ihn als unmittelbares Reichsorgan unmittelbar aus der Verfassung, daher dürfe er sie nicht an Kommissare und dergl. weiter delegieren, es sei denn, daß dies in der Verfassung ausdrücklich zugelassen sei (z. B. Art. 46). Diese Ansicht ist richtig für normale Staatsakte, für die außerordentlichen Zustände des Ausnahmerechts aber versagt das argumentum e contrario aus Art. 46.

Schließlich ist auch nach der Rechtsprechung des RG. dem Reichspräsidenten nach Art. 48 II „schlechthin alles, was die Umstände erfordern zur Abwehr der dem Reiche drohenden Gefahren gestattet, selbst die Außerkraftsetzung der wichtigsten Grundrechte". Auch hier wird gerade aus der Entstehungsgeschichte des Art. 48 II als „unzweideutig ausgedrückter Wille des Gesetzgebers" hergeleitet, daß der Reichspräsident „jede Maßnahme" treffen dürfe, die er zur Wiederherstellung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit erforderlich halte. (RGSt. 55, 115 und 56, 163.)

Dann aber muß ihm auch das Recht zur Delegation seiner Ausnahmegewalt zugestanden werden und nur die Grenze dieser Delegationsbefugnis kann zweifelhaft sein.

3. Der erste Versuch einer solchen Grenzziehung findet sich in der zit. Entsch. des RGSt. 56, 165 zu der VO. des Reichspräsidenten v. 30. Mai 1920 (RGBl. 1147). Diese VO. ermächtigte den Reichswehrminister, zur Aburteilung der im § 1 der VO. bezeichneten Straftaten nach Bedarf außerordentliche Gerichte einzusetzen und die Ausführungsvorschriften für die Tätigkeit derselben zu erlassen (§ 2). Das RG. fordert für solche Delegationen die Bezeichnung der Art und Richtung der Maßnahmen des Reichspräsidenten, hat aber die in der VO. gegebene Regelung, ebensowenig wie der Reichstag, beanstandet. Es ist nicht zu verkennen, daß diese Entsch. die Delegationsbefugnis sehr weit ausdehnt. Nach dem alleinigen Ermessen des Reichswehrministers darf nach der VO. die Zusammensetzung dieser Gerichte sowie das Verfahren geregelt werden. Er ist berechtigt, Rechtsmittel und sonstige Garantien gegen einen Rechtsirrtum des Gerichts auszuschließen. Damit ist dem Delegierten aber in prozessualer Hinsicht ein vollkommen diskretionäres Ermessen gegeben, jedenfalls ein viel weiteres als in der fraglichen VO. § 4 in materiell-strafrechtlicher Beziehung. Hier bezeichnet der Reichspräsident die anzudrohenden Strafen genau. Das strafbare Verhalten selbst charakterisiert er als Zuwiderhandlung gegen die vom Reichswehrminister oder dem Militärbefehlshaber erlassenen Anordnungen „im Interesse der öffentlichen Sicherheit". Das ist nun gewiß nicht ein festumrissener Tatbestand, obwohl doch auch das StGB. ähnliche Blankettvorschriften kennt (z. B. § 145, 327/28). Aber die Art und Richtung der zulässigen Anordnungen i. S. der Forderung des RG. ist damit angegeben. Man hat daher kein Recht, die Rechtsgültigkeit dieser VO. unter Berufung auf das RG. mit dem Hanseat. OLG. und der Verteidigung zu bestreiten. Auch hat der Reichstag dieser VO. nicht widersprochen, und zwar der VO. v. 26. Sept. 1923 ebensowenig wie den früheren VO. v. 11. und 13. Jan. 1920, die die gleiche Bestimmung enthielten (NatVers., Drucksachen Nr. 2076 und 2077 und Sitzung v. 3. März 1920, S. 4647). Jedenfalls hat damit die oberste politische Instanz im Deutschen Reich mehrfach zum Ausdruck gebracht, daß sie die fragliche Regelung für zulässig nach dem Art. 48 II RVerf. hält. Daß solche diskretionären Anordnungen eines Militärbefehlshabers schwere Gefahren für das rechtsstaatliche Leben zur Folge haben können, ist nicht zu leugnen, zumal wenn man an die auf Grund des gleichen Tatbestands nach § 9b BZG. erlassenen Anordnungen im Interesse der öffentlichen Sicherheit während des Krieges denkt. Aber die auf Grund der fraglichen VO. erlassenen Anordnungen sind — unter Berücksichtigung der Notlage und Gefahr, in der sich damals das Deutsche Reich befand — von Überspannung und Maßlosigkeit entfernt, sie halten sich durchaus innerhalb des Zweckes, der dem Art. 48 II und den konkreten Anordnungen des Reichspräsidenten zugrunde lag. Demgemäß war die Berufung zu verwerfen.

(LG. Hamburg, 3. Strk., Urt. v. 11. Okt. 1924, IIb St 7043/24.)
Mitgeteilt von Prof. Dr. Liepmann, Hamburg.

Gerichte Danzig und Memel.

1. Wie ist § 61 Abs. 2 Pr. GKG. auszulegen? Sind bei Eintragung neuer Hypotheken die Löschungskosten alter Hypotheken in jedem Falle nicht in Ansatz zu bringen? †)

Das AG. Danzig hat die Erinnerung gegen den Kostenansatz des Grundbuchamts, nach welchem für die Löschung der alten Hypotheken bei gleichzeitiger Eintragung neuer Hypotheken Gebühren gefordert werden, zurückgewiesen. Der Beschwerde ist stattgegeben.

Im Grundbuche des Grundstücks Michkannengasse, dessen eingetragener Eigentümer der Beschwerdeführer ist, waren in Abt. III unter Nr. 23 und 24 für A. zwei Sicherungshypotheken zum Höchstbetrage von 180000 und 60000 Gulden eingetragen. Unter dem 17. Juli 1924 hat die Gläubigerin in öffentlich beglaubigter Urkunde die Löschung der beiden Hypotheken bewilligt und gleichzeitig als Bevollmächtigte des Grundstückseigentümers beantragt. In den notariellen Urkunden v. 17. Juli 1924 hat der Beschwerdeführer die Eintragung einer Darlehnshypothek von 200000 Gulden für B. und einer Darlehnshypothek von 120000 Gulden für C. im Grundbuche bewilligt und beantragt. Die sämtlichen Urkunden sind am 17. und 18. Juli 1924 von dem Notar Dr. Sch. dem Grundbuchamt eingereicht worden mit dem Antrage auf Vornahme der Eintragungen und Löschungen. Diese sind am 19. Juli 1924 erfolgt. In der Kostenrechnung sind sowohl die Kosten der Eintragungen, als auch die der Löschung der beiden Höchstbetragshypotheken in Ansatz gebracht. Die von dem Notar Dr. H. namens des von ihm vertretenen Grundstückseigentümers eingelegte Erinnerung gegen den Kostenansatz, mit der die Freistellung von den Löschungskosten auf Grund des § 61 Abs. 2 PrGKG. begehrt wurde, hat das AG. durch den angefochtenen Beschluß zurückgewiesen. Die Beschwerde hiergegen ist gemäß §§ 26, 24 PrGKG. zulässig. Sie mußte auch Erfolg haben.

§ 61 Abs. 2 PrGKG., neu eingeführt durch das Danziger Gesetz v. 27. März 1923 (RGBl. 369), lautet:

„Werden Hypotheken, Grundschulden oder Rentenschulden infolge der Eintragung anderer an ihre Stelle

---

Zu 1. Der Beschluß des LG. Danzig ist auch vom Standpunkte des preuß. Notariats zu begrüßen, wenn er den § 61 Abs. 2 GKG. nicht eng auslegt, vielmehr ihn als eine Stütze des Grundkredits darstellt. Hierbei muß es gleichgültig sein, ob die neue Hypothek, die an die Stelle der zu löschenden alten Hypotheken treten soll, denselben oder einen anderen Gläubiger hat. Gerade im Interesse der neuen Ersatzhypothek sollen die Löschungskosten fortfallen, soweit nicht der Betrag der zu löschenden Hypotheken den Betrag der Ersatzhypothek übersteigt. Und dadurch wird die Beschaffung der Ersatzhypothek erleichtert, was auch den Notaren zugute kommt, die mit dieser Beschaffung zu tun haben.

JR. Ostermeyer, Berlin.

tretender Rechte dieser Art gelöscht, so werden für die Löschung Gebühren nur insoweit erhoben, als der Gesamtbetrag der gelöschten Rechte den Gesamtbetrag der neu eingetragenen Rechte übersteigt."

Das AG. hat die Anwendung dieser Vorschrift im vorliegenden Falle abgelehnt, weil aus den Schuldurkunden v. 17. Juli 1924 nicht hervorgehe, daß die neuen Hypotheken an die Stelle der gelöschten treten, weil ferner die gelöschten und die neu eingetragenen Hypotheken verschiedenen Gläubigern zuständen und weil schließlich die alten Hypotheken Höchstbetragshypotheken, die neu eingetragenen Darlehnshypotheken seien. Es ist der Ansicht, der § 61 Abs. 2, der lediglich für die Verhältnisse der Inflationszeit geschaffen sei, müsse eng ausgelegt werden. Diese Auffassung ist jedoch nicht zu billigen; sie ist weder in dem Wortlaut, noch in dem Sinne der fraglichen Bestimmung ausreichend begründet.

Die Vorschrift des § 61 Abs. 2 ist offenbar geschaffen worden, um den Grundbesitzern in einer für sie wirtschaftlich schweren Zeit erforderlich werdende Hypothekenoperationen, insbesondere den Ersatz eines ausgekündigten Grundkredits durch einen anderen, durch Ermäßigung der Gebühren zu erleichtern und sie dadurch zugleich im Interesse der Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu veranlassen, bei der Aufnahme neuer Grundstückskredite die alten zur Löschung zu bringen. Es soll bei einer derartigen Regelung der hypothekarischen Belastungen, soweit nicht das Grundstück durch Löschung einer bestehenden Hypothek frei wird, vielmehr nur an die Stelle der gelöschten eine andere Hypothek tritt, bei der voll zu berechnenden Gebühr für die Neueintragung der Hypothek sein Bewenden haben und insoweit die außerdem für die Löschung vorgeschriebene $^{5}/_{10}$-Gebühr (§ 61 Abs. 1 PrGKG.) in Fortfall kommen.

Diesem Zwecke des § 61 Abs. 2 würde es zuwiderlaufen, wollte man seine Anwendung auf Fälle beschränken, in denen die Gläubiger der gelöschten und neu eingetragenen Belastungen identisch sind und es sich bei den gelöschten und neu eingetragenen Hypotheken um solche genau der gleichen Art handelt. Denn für den Grundstückseigentümer werden die wirtschaftlichen Verhältnisse häufig die Notwendigkeit schaffen, den neuen Kredit in einer anderen Form als der bisherigen aufzunehmen und zu sichern, und ein Wechsel der Gläubiger wird bei derartigen Maßnahmen sogar die Regel bilden.

Es ist auch aus dem Wortlaute der fraglichen Vorschrift nichts für eine solche einschränkende Auslegung im Sinne des AG. zu entnehmen. Danach genügt es vielmehr, wenn Hypotheken, Grundschulden oder Rentenschulden infolge der Eintragung anderer an ihre Stelle tretender „Rechte dieser Art" gelöscht werden, wenn also an die Stelle der gelöschten zugleich eine andere Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld tritt, ohne Rücksicht auf einen Wechsel der Gläubiger.

Auch ein ausdrücklicher Hinweis in der Schuldurkunde für das neueinzutragende Recht darauf, daß dies Recht an die Stelle der gelöschten trete, kann nicht verlangt werden. Es muß genügen, wenn sich dies aus den Umständen ergibt. Im vorliegenden Falle trifft dies unbedenklich zu. Die Löschungsbewilligung für die gelöschten Hypotheken und die Schuldurkunden für die neu einzutragenen sind am gleichen Tage verlautbart und durch den anscheinend mit der ganzen Hypothekenregelung von dem Grundstückseigentümer beauftragten Notar zur einheitlichen Erledigung dem Grundbuchamt eingereicht worden. Daß die Einreichung der Schuldurkunde über die für C. einzutragende Hypothek von 120 000 Gulden einen Tag später erfolgt ist, als die der übrigen Urkunden, beruht lediglich darauf, daß diese Hypothek im Range nach der für B. bestimmten eingetragen werden sollte.. Aus allem ist ersichtlich, daß es sich hier bei den Löschungen und Neueintragungen um eine einheitliche Maßnahme handelt, daß die gelöschten durch die neueingetragenen Hypotheken ersetzt werden sollten.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 61 Abs. 2 sind hiernach gegeben. Da der Gesamtbetrag der neu eingetragenen Hypotheken von 320 000 Gulden den der gelöschten von 240 000 Gulden übersteigt, so können Gebühren für die Löschung nicht erhoben werden.

(LG. Danzig, Beschl. v. 9. Sept. 1924, 2 T 170/24.

Mitgeteilt von RA. Dr. Heise, Danzig.

*

2. Unterhaltsgewährung bei Vorspiegelung der Eheschließung.†)

Die Kl. hat den Bekl. ursprünglich als ihren Ehemann auf Zahlung von Unterhalt in Anspruch genommen mit der Behauptung, er habe sie im Jahre 1921 böslich verlassen, worauf Bekl. bestritt, mit der Kl. überhaupt verheiratet zu sein. Kl. behauptet, Bekl. sei mit ihr im Jahre 1887 oder 1888 auf das deutsche Konsulat in Libau gegangen und habe dort mit ihr die Ehe geschlossen, jedenfalls sei sie der festen Überzeugung, daß dies geschehen sei. Seit dieser Zeit habe er sie stets als seine Frau ausgegeben und sie habe sich auch die 35 Jahre ihres Zusammenlebens hindurch für seine rechtmäßige Ehefrau gehalten. Sie stützt den Klaganspruch nunmehr auf ungerechtfertigte Bereicherung und auf Schadensersatz wegen arglistiger Täuschung.

I. Die Parteien sind nicht „Eheleute" i. S. des Gesetzes.

Da der Bekl. ausweislich des vorgelegten Matrikelauszugs des deutschen Konsulats in Libau die deutsche Reichsangehörigkeit besitzt, die Kl. hingegen nicht und die Parteien bis zum Jahre 1912 in Libau gewohnt haben, so müssen zur Anerkennung einer gültigen Ehe die Formvorschriften sowohl des deutschen wie des russischen Rechts gewahrt sein (EGBGB. Art. 13 Abs. 1 Satz 1). Beides ist nicht der Fall. Die nach russischem Recht mit Rücksicht auf das protestantische Bekenntnis beider Parteien erforderliche kirchliche Trauung — die gemäß Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB. auch in Ansehung des Bekl. genügt hätte — hat unstreitig niemals stattgefunden. Aber auch eine Eheschließung vor dem deutschen Konsul in Libau gemäß den §§ 7 und 10 des BundesG. v. 4. Mai 1870 ist nicht festzustellen und kann nicht erfolgt sein, da die deutschen Konsuln im ehemaligen Rußland derartige Befugnisse nicht übertragen erhalten hatten (§ 1 a. a. O.).

Damit entfällt nicht nur jeglicher auf die §§ 1360 ff. BGB. gestützter Unterhaltsanspruch, sondern auch die Anwendung des § 1345 BGB., wonach die Kl. sonst, sofern die Nichtigkeit der Ehe dem Bekl. „bei der Eheschließung" bekannt war, ihr aber nicht, verlangen könnte, in vermögensrechtlicher Beziehung und namentlich in Ansehung der Unterhaltspflicht so behandelt zu werden, als ob der Bekl. als alleinschuldiger Teil von ihr geschieden worden wäre. Denn diese Bestimmung setzt voraus, daß doch wenigstens irgendein urkundlicher Akt der Eheschließung, wenn auch kein gültiger, vorgenommen worden ist, und sie ist, wie auch § 1345 Abs. 2 beweist, ausdehnender Anwendung nicht fähig. Hier aber hat überhaupt kein Eheschließungsakt im eigentlichen Sinne und jedenfalls keine Eintragung in das Heiratsregister stattgefunden.

II. Liegt somit weder eine Ehe noch eine durch Registereintragung gestützte Scheinehe vor, aus der unmittelbar eine Verpflichtung des Bekl. hergeleitet werden könnte, so versagt auch der Gesichtspunkt einer etwaigen ungerechtfertigten Bereicherung des Bekl. auf Kosten der Kl., da offensichtlich von einer solchen Bereicherung beim Bekl. nichts mehr vorhanden ist und auch schon vor Eintritt der Rechtshängigkeit nicht mehr vorhanden war (§ 818 Abs. 3 und 4 BGB.)

III. Die Haftung des Bekl. ergibt sich aber aus anderem Gesichtspunkt.

Nach der Beweisaufnahme steht fest, daß die Parteien fast 35 Jahre hindurch wie Mann und Frau zusammengelebt haben

---

Zu 2. Die Billigkeit der Entsch. leuchtet ohne weiteres ein. Wer den Sachverhalt liest, wird von der Überzeugung durchdrungen sein, daß der Kl. geholfen werden mußte. Und es ist nur beifällig zu begrüßen, daß das LG. einen Weg gesucht und gefunden hat, seinen Spruch auch rechtlich zu verankern. Freilich kann ich dem LG. auf jenem Wege nicht folgen. Er setzt an einem m. E. unrichtigen Ausgangspunkt an und führt daher ins rechtlich Irre. Das LG. meint, der Bekl. habe stillschweigend die Verpflichtung übernommen, „die Kl. in der Weise zu unterhalten, als ob ein Fall des § 1361 BGB. vorläge". Eine solche Verpflichtung aber hätte nur durch einen Vertrag (§ 305) begründet werden können. Und wie will man bei der Kl. einen Vertragswillen unterstellen, da sie ja von vornherein an den Bestand einer gültigen Ehe geglaubt hat. Mit dem Vertragsstandpunkte sind aber auch nicht die Folgerungen zu vereinbaren, die das LG. für das Ausmaß der Unterhaltsansprüche gezogen hat. Wie kam es z. B. zu der Annahme, daß bei Bemessung des Unterhalts die Verpflichtungen des Bekl. gegen seine jetzige Ehefrau zu berücksichtigen seien? — M. E. würde § 826 BGB. einfacher und sicherer zum Ziele geführt haben: Nach den Feststellungen des Urteils hatte der Bekl. der Kl. den gültigen Eheabschluß vorgespiegelt. Und selbst wenn ihn lediglich der Vorwurf einer groben Fahrlässigkeit träfe, so würde ihn das bei der Bedeutung seines Verhaltens für die ganze Zukunft der Kl. von dem Vorwurfe eines sittenwidrigen Handelns nicht entlasten können (vgl. RGRKomm. zu § 826 Anm. 8). Aus diesem Handeln aber war der Kl. ein Vermögensschaden erwachsen. Sie hatte unter Verzicht auf eine anderweite Lebensversorgung ihre volle Arbeitskraft in den Dienst des Kl. gestellt, seinen Haushalt geführt und seine Kinder erzogen. Und dies alles, ohne daß ihr die den Pflichten des § 1356 entsprechenden Unterhaltsrechte aus §§ 1360, 1361 zustanden, da ja eben in Wahrheit eine Ehe nicht vorlag. Diese Schädigung hatte sich freilich so lange nicht verwirklicht, als der Bekl. der Kl. den Unterhalt im Rahmen des § 1360 gewährte. Immerhin aber war mit der sittenwidrigen Erwirkung des Zusammenlebens eine Bedingung gesetzt, unter deren Einflusse die Schädigung jederzeit eintreten konnte. Und das geschah, als der Bekl. der Kl. den Unterhalt entzog. Mochte ihm auch ursprünglich der Vorsatz der Schädigung ferngelegen haben, so war dieser Vorsatz doch in dem Augenblicke gegeben, als der Bekl. die Kl. im Stiche ließ. Dieser Vorsatz verband sich nun mit dem in seinen schädigenden Folgen immer noch fortwirkenden Verhalten, durch das der Bekl. in sittenwidriger Weise die Kl. zum ehelichen Zusammenleben bestimmt hatte. Damit aber waren die Voraussetzungen für die Anwendung des § 826 gegeben. Auf diesem Wege hätte das Gericht zu einer für die Kl. günstigen Entscheidung gelangen können, in der die Art und Höhe des Schadensersatzes nach freiem Ermessen zu bestimmen war.

SenPräs. Prof. Dr. Wieruszowski, Köln.

und daß der Bekl. die Kl. stets als seine Frau ausgegeben, sie und die mit ihr erzeugten vier Kinder im Jahre 1903 in die Konsulatsmatrikel hat eintragen lassen, die Kinder auch als ehelich beim zuständigen Pfarrer bzw. Vorstand der Baptistengemeinde sowie später zur Schule angemeldet und ihnen seinen Familiennamen beigelegt hat. Wenn der Bekl. in früheren Jahren auch viel zur See gefahren ist, so ist er doch immer wieder zu der Kl. zurückgekehrt und hat, als er sich im Jahre 1912 in Memel niederließ, beim Libauer Konsulat die erforderlichen Schritte getan, um seine Familie nachkommen zu lassen. Wie seine Söhne als Zeugen glaubwürdig bekunden, sind sie früher nie auf den Gedanken gekommen, daß die Parteien nicht richtig verheiratet sind, haben auch selber unter dem Namen B. in Deutschland beim Militär gedient und sich verheiratet. Auch als der Bekl. im Sommer 1921 die Kl. verließ, hat er nicht zum Ausdruck gebracht, daß er nicht mit ihr verheiratet sei. Erst in diesem Prozeß hat er diese Tatsache geltend gemacht, wobei sich herausstellte, daß er inzwischen eine andere Frau kennen gelernt und mit ihr die Ehe geschlossen hat. Der Bekl. hat seinen Familienbestand nicht nur seinen Angehörigen, sondern auch Behörden gegenüber falsch dargestellt. So hat er auf einem in der Familie aufbewahrten „Haussegen" unter seinem und der Kl. Namen eigenhändig vermerkt: „Getraut den 10. 6. 1887 in Libau". Im Jahre 1903 hat er seine Familie in die Konsulatsmatrikel, im Jahre 1910 auf einem Reisepaß eintragen lassen, und auch hier ist die Kl. als seine Ehefrau, die Kinder als eheliche bezeichnet. Die Kl. stammt aus einfachen ländlichen Verhältnissen und kann kaum ihren Namen schreiben. Daß sie in bezug auf die Gültigkeit der Ehe bis zum Prozeßbeginn gutgläubig gewesen ist, muß nach dem Zeugnis der Söhne angenommen werden. Daraus folgt nun zwar noch nicht, daß der Bekl. in der Absicht oder auch nur in dem Bewußtsein, ihr Schaden zuzufügen, die Kl. in diesen Irrtum versetzt und darin erhalten hat. Für die Kl. ist das eigentlich schadenbringende Ereignis, das ihren Anspruch rechtfertigen kann, darin zu erblicken, daß der Bekl. sie jetzt verlassen und sich, wie seine Heirat zeigt, dauernd von ihr abgewendet hat. Die Annahme jedoch, daß er die Kl. von vornherein in der Absicht hintergangen hat, sie lediglich auszunutzen, so lange sie ihm gefiel und später sitzen zu lassen, wird schon durch die Tatsache des nachfolgenden 35jährigen Zusammenlebens widerlegt.

Es bedarf indessen keines näheren Eingehens auf die Frage, ob eine für den eingeklagten Schaden ursächliche hinterlistige Täuschung seitens des Bekl. i. S. des § 826, vielleicht auch der §§ 825, 847 Abs. 2 BGB. vorliegt, ob das — mit Rücksicht auf den Begehungsort der unerlaubten Handlung maßgebende — russische Recht in solchem Falle einen Schadensersatzanspruch gewährt und ob schließlich die Kl. schon länger als drei Jahre vor Klagzustellung über den wahren Sachverhalt unterrichtet und daher der etwaige Schadensersatzanspruch, wenigstens nach deutschem Recht, verjährt ist (§ 852 BGB.). Es kann auch dahingestellt bleiben, welches seinerzeit die Motive für den Bekl. gewesen sind, von einer gesetzlichen Eheschließung Abstand zu nehmen, obwohl er das kirchliche Aufgebot im Juni 1888 bestellt hat. In jedem Falle kann der Bekl. die Tatsache nicht mehr aus der Welt schaffen, daß er, nachdem er der Kl. irgendeinen Vorgang vor dem Konsul in Libau als Eheschließung vorgespiegelt, 35 Jahre lang die Kl. in dem Glauben gelassen hat, sie sei seine Ehefrau, daß er auf dieser Grundlage mit ihr in vollständiger Lebensgemeinschaft zusammengelebt, mit ihr Kinder gehabt und groß gezogen und von ihr seinen Haushalt hat führen lassen. Durch dieses Verhalten hat er in der Kl. das berechtigte Vertrauen erweckt, sich innerhalb der Familie wie nach außen hin für seine Ehefrau halten zu dürfen, in alten und kranken Tagen seiner Unterstützung sicher zu sein und überhaupt davon auszugehen, daß ihr gegenseitiges Verhältnis ein rechtlich bindendes, rechtliche Pflichten erzeugendes sei. Dieses begründete, von ihm selbst hervorgerufene und genährte Vertrauen der Kl. in Verbindung mit der Tatsache des langen, scheinbar ehelichen Zusammenlebens gibt dem Fall sein besonderes Gepräge und unterscheidet das Verhältnis der Parteien wesentlich von einer gewöhnlichen wilden Ehe; es rechtfertigt deshalb auch den Schluß, daß der Kl. daraus ein Rechtsanspruch gegen den Bekl. auf Unterhalt erwachsen ist. Es muß nach dem geschilderten Verhalten des Bekl. angenommen werden, daß er sich der Kl. gegenüber durch konkludente Handlungen verpflichtet hat, sie bis zum Tode des Erstversterbenden von ihnen wie seine Ehefrau zu halten, ihr also insbesondere auch den einer Ehefrau gebührenden *Unterhalt* zu gewähren. Es ist auch sehr wohl möglich, daß dies dem wahren Willen des Bekl. solange entsprach, bis er seine jetzige Ehefrau kennenlernte und sich daraufhin von der Kl. abwandte. Aber auch wenn der Bekl. eine derartige Verpflichtung in Wirklichkeit nicht hat eingehen *wollen*, so kann er sich darauf mit Erfolg nicht berufen, weil darin ein geheimer Vorbehalt läge, dem das Gesetz die Anerkennung versagt (§ 116 Satz 1 BGB.). Daß der Wille der Kl. stets auf ein eheliches Verhältnis, auch mit dessen vermögensrechtlichen Folgen, gegangen ist, hält die Kammer nach dem geschilderten Sachverhalt für zweifellos. Allerdings konnte das hiernach zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis keine rechtsgültige Ehe erzeugen, und die Kl. hat deshalb auch kein Recht auf ein eheliches Zusammenleben. Es besteht aber bei der Eigenart des vorliegenden Falles keine hinreichende Veranlassung, diese Folge auch auf die *vermögensrechtliche* Seite des Vertragsverhältnisses auszudehnen. Im Gegenteil erscheint, was die vermögensrechtliche Seite angeht, der Bekl. vertraglich verpflichtet, die Kl. in der Weise zu unterhalten, als wenn ein Fall des § 1361 BGB. vorläge. Man könnte auch sagen: der Bekl. hat der Kl. das Vertrauensinteresse zu ersetzen, d. h. denjenigen Schaden, den sie dadurch erlitten hat, daß sie auf die Gültigkeit der Ehe vertraut hat [vgl. § 122 BGB.]. Die Anwendung dieses Grundsatzes ergibt sich unmittelbar aus dem vorliegenden Sachverhalt, ohne daß es etwa einer Heranziehung des § 119 BGB. bedarf. Daß der Bekl. und nicht die im Irrtum befindliche Kl. für haftbar erklärt wird, gründet sich darauf, daß die Kl. an der bisherigen Lebensgemeinschaft hat festhalten wollen, während der Bekl. derjenige ist, der sie nicht mehr gelten lassen will.)

Daß dieses Resultat auch der Billigkeit entspricht, ergibt sich aus folgenden Erwägungen: Die Kl. ist dadurch, daß der Bekl. ihr von Anfang an eine Ehe vorgetäuscht und sie ein Menschenalter hindurch in dieser Täuschung belassen, sie dann aber plötzlich verlassen hat, schwer geschädigt. Der Schaden besteht für die Kl. einmal darin, daß sie nach der Lebenserfahrung in der Lage gewesen sein würde, sich eine eigene Existenzgrundlage, sei es durch einen Beruf, sei es durch Heirat zu verschaffen, während sie jetzt in 34jähriger Gemeinschaft nutzlos dem Bekl. Lebens- und Arbeitskraft geopfert hat und nur noch verhindert oder gar nicht mehr erwerbsfähig ist. Das weitere Fortkommen ist ihr jetzt ganz erheblich erschwert. Zu den Nachteilen für ihr Fortkommen gehört weiter auch der Umstand, daß sie infolge der unterbliebenen Eheschließung nicht die deutsche Reichsangehörigkeit und somit auch nicht die Eigenschaft einer Memelländerin erlangt hat, mithin in Gefahr steht, keine Aufenthaltserlaubnis in Memel mehr zu erhalten und außer Landes gehen zu müssen. Natürlich kann sie nicht verlangen, vermögensrechtlich besser gestellt zu werden, als wie sie als Ehefrau dastehen würde. Deshalb kommt, soweit sie Unterhalt verlangt, eine Zahlung für die Zeit *vor* der Klagerhebung nicht in Frage (§ 1360 Abs. 3, § 1613 BGB.). Im übrigen bildet die nach der Billigkeit gebotene Rücksichtnahme auf die persönlichen Verhältnisse des Bekl. die Grenze für den Umfang des Anspruchs (vgl. §§ 1360, 1361 BGB.).

Über die *Höhe* der Rente ist noch eine weitere Verhandlung erforderlich, weil die dafür maßgebenden Faktoren, zu denen auch die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse sowie die Bedürfnisse des Bekl. gehören, streitig sind. Hierbei werden auch die vermögensrechtlichen Verpflichtungen des Bekl. gegenüber seiner jetzigen Ehefrau zu berücksichtigen sein. — Nach alledem wird die Kl. nicht mehr als eine — bei Erwägung aller in Betracht kommenden Umstände auf seiten beider Parteien — der Billigkeit entsprechende Unterhaltsrente verlangen dürfen. Zur Leistung einer *solchen* ist der Bekl. nach Obigem verpflichtet. Dabei nimmt die Kammer an, daß nach der ganzen Sachlage ein völliger Wegfall der Rente aus den in § 1361 II BGB. bezeichneten Gründen hier nicht in Frage kommen kann. Gemäß § 304 ZPO. war diese dem Grunde nach festzustellen, dabei aber die Klagforderung, soweit sie auf Zahlung für die Zeit vor der Klagerhebung geht, aus den oben erörterten Gründen zurückzuweisen und der Rechtsstreit zur Verhandlung und Entscheidung über den Rentenbetrag im übrigen an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen.

(LG. Memel, 2. ZK., Urt. v. 21. Juni 1923, S 324/22.)

Mitgeteilt von LGR. Rogge, Memel.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich.

Berichtet von Ministerialrat im Reichsministerium des Innern Dr. Lammers, Berlin.

1. Die §§ 6 und 11 des sächs. Ges. über den Staatsrechnungshof v. 4. Juli 1922 (GesBl. S. 237) stehen mit Art. 48 sächs. Verf. im Widerspruch. †)

Art. 48 sächs. Verf. v. 1. Nov. 1920 bestimmt, daß über die Einnahmen und Ausgaben des Staates dem Landtag zur Entlastung der Regierung Rechnung zu legen ist, sowie daß die Rechnungen durch eine *unabhängige, nur dem Gesetz unterworfene*

Zu 1. Die Entsch. des StGH. ist zunächst insofern von Bedeutung, als sie in Übereinstimmung mit der Entsch. des vorl. StGH. in Sachen der Landtagsfraktion des Landeswahlverbandes Braunschweig gegen das Braunschw. Staatsministerium v. 12. Juli 1921 — RG. 102, 415 — und der des StGH. in Sachen der Fraktion der Bürgerpartei und des Bauernbundes im Württembergischen Landtag gegen den Württembergischen Landtag und den Freistaat Württemberg v. 12. Jan. 1922 — RG. 104, 423 — (vgl. auch *Poetzsch*, Arch. d. öff. R. 42, 79 .; 43, 218 ff.) nicht nur wiederum festlegt, daß eine Landtagsfraktion streitender Teil vor dem StGH. in einer Verfassungsstreitigkeit i. S. Art. 19 RVerf. sein kann, sondern auch darüber hinaus zuläßt, daß nach der Auflösung des Landtags, mit der die Fraktion zu bestehen aufgehört hat, die

Behörde geprüft werden, die ihre Prüfungsbemerkungen und Vorschläge unmittelbar dem Landtag vorlegt. Das Nähere soll durch Gesetz geregelt werden. Das hierzu ergangene sächs. Ges. über den Staatsrechnungshof (StRH.) v. 4. Juli 1922 sagt in § 6: „Auf das Dienstverhältnis der Mitglieder sind die gesetzlichen Vorschriften über die Verhältnisse der Staatsbeamten anzuwenden" und schreibt in § 11 vor, daß bei Prüfung des Rechnungswerks der nach kaufmännischen Grundsätzen geführten Betriebsunternehmungen des Staates (§ 33 des StaatswirtschaftsG.) kaufmännische Beamte staatlicher Unternehmungen nach näherer Vereinbarung mit dem zuständigen Ministerium zugezogen werden können. Die Prüfung habe sich auf die Ordnungsmäßigkeit sowie die ursächliche und ziffernmäßige Begründung der Rechnungseinträge zu beschränken.

Die deutschnationale Fraktion des später aufgelösten sächs. Landtags hielt die §§ 6 und 11 des Ges. über den StRH. für verfassungswidrig und beantragte im Juli 1922 eine Entsch. des StGH. darüber, ob die erwähnten Gesetzesvorschriften mit Art. 48 sächs. Verf. in Widerspruch stehen. Nach Auflösung des Landtages setzte die deutschnationale Fraktion des am 5. Nov. 1922 gewählten neuen Landtags das Verfahren fort.

A. Der Streit, ob ein Landesgesetz mit der Landesverfassung in Widerspruch steht, ist eine Verfassungsstreitigkeit i. S. des Art. 19 RVerf., da er die Auslegung der Landesverfassung betrifft. Eine Landtagsfraktion kann auch streitender Teil i. S. des genannten Artikels sein (vgl. RG. 102, 415; 104, 423). Ein Gericht zur Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten besteht in Sachsen nicht. Der Umstand, daß nach Stellung des Antrags der sächs. Landtag aufgelöst und neu gewählt worden ist, steht dem Verfahren nicht entgegen, da die deutschnationale Fraktion des neuen Landtags nur die Fortsetzung der deutschnationalen Fraktion des alten Landtags ist.

B. Der Ausdruck „unabhängige, nur dem Gesetz unterworfene Behörde" in Art. 48 Abs. 2 sächs. Verf. ist mehrdeutig. Er hat zunächst den Sinn, daß die Behörde bei der sachlichen Erledigung ihrer Amtsgeschäfte vollkommen selbständig ist. Er kann aber auch die weitergehende Bedeutung haben, daß zur Sicherung der sachlichen Unabhängigkeit die Mitglieder der Behörde die üblichen Privilegien der persönlichen Unabhängigkeit — Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit — genießen. Überwiegende Gründe sprechen für die zweite Auslegung. Als die sächs. Verf. in der sächs. Volkskammer beraten wurde, galt in Sachsen noch das Ges. über die Oberrechnungskammer v. 30. Juni 1904. Es bestimmte in §§ 4 und 6, daß die Mitglieder der Oberrechnungskammer auf Lebenszeit ernannt werden, daß die unfreiwillige Versetzung der Mitglieder in ein anderes Amt ausgeschlossen ist, daß auf die Dienstentlassung der Mitglieder, ihre vorläufige Enthebung vom Amte und ihre Versetzung in den zeitweiligen oder dauernden Ruhestand die Vorschriften des Ges. v. 20. März 1880 über die Dienstverhältnisse der Richter entsprechend anzuwenden sind. Die Verhandlungen im Verfassungsausschuß und in der Vollversammlung der Volkskammer bieten keinen Anhaltspunkt für die Annahme, daß die Stellung der Oberrechnungskammer durch die neue Verf. in irgendeiner Weise gemindert werden sollte. Die Regierung hat gleichfalls nicht daran gedacht, an der persönlichen Unabhängigkeit der Mitglieder der Oberrechnungskammer zu rütteln. In dem Entwurf eines Ges. über den StRH., den sie am 6. Juni 1921 dem Landtag vorlegte (Vorlage Nr. 56), war bestimmt, daß die Mitglieder des StRH. einschließlich des Präsidenten auf Lebenszeit ernannt werden sollen, daß ihre unfreiwillige Versetzung in ein anderes Amt ausgeschlossen sei und daß auf ihre Dienstentlassung, ihre vorläufige Enthebung vom Amte und ihre Versetzung in den zeitweiligen oder dauernden Ruhestand die jeweiligen Vorschriften über die Dienstverhältnisse der Richter entsprechend anzuwenden seien. Als im Rechtsausschuß des sächs. Landtags der Abg. Bethke die Gleichstellung der Mitglieder des StRH. mit den Richtern zu beseitigen beantragte, trat der Vertreter der sächs. Regierung für diese Gleichstellung ein. Er führte aus: In Art. 48 sei das Wort „unabhängig" ursprünglich nicht enthalten gewesen, weil die Regierung davon ausgegangen sei, daß die Unabhängigkeit der Oberrechnungskammer selbstverständlich sei. Es sei aber im Verfassungsausschuß der größte Wert darauf gelegt worden, die Unabhängigkeit der Oberrechnungskammer in der Verf. zu gewährleisten. Wie sie zu gewährleisten sei, sollte einem besonderen Gesetz überlassen bleiben.

Aus den Landtagsverhandlungen geht hervor, daß bei Schaffung der sächs. Verf. Volkskammer und Regierung einig waren, die durch Art. 48 sächs. Verf. gewährleistete Unabhängigkeit der Rechnungsbehörde solle auch die persönliche Unabhängigkeit ihrer Mitglieder umfassen.

Der Antrag Bethke wurde im Rechtsausschuß angenommen. In der Schlußabstimmung im LT. am 30. Mai 1922 wurde der Entwurf nebst den vom Rechtsausschuß beschlossenen Änderungen mit 48 gegen 43 Stimmen angenommen. Die durch Art. 41 sächs. Verf. für Verfassungsänderungen vorgeschriebene Zweidrittelmehrheit ist also nicht erreicht worden. Durch ein einfaches Landesgesetz konnte der in Art. 48 Abs. 2 sächs. Verf. aufgestellte Grundsatz der Unabhängigkeit des Staatsrechnungshofs aber nicht eingeschränkt werden.

C. Der Wortlaut des Art. 48 sächs. Verf. läßt zwar die von der Landesregierung vertretene Auffassung zu, daß Art und Umfang der Rechnungsprüfung erst durch das in Abs. 3 vorgesehene Gesetz näher bestimmt werden soll. Allein auch hier ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte, daß der Wille des Gesetzgebers ein anderer gewesen ist.

In dem früheren sächs. Ges. v. 30. Juni 1904 (§ 13) war ausdrücklich bestimmt, daß die Prüfung der Rechnungen nicht eine bloße ziffernmäßige sein sollte, sondern sich auch auf die Beobachtung der bestehenden Gesetze und Verwaltungsgrundsätze erstrecken sollte. Bei Beratung der neuen Verf. wurde der Versuch gemacht, der Oberrechnungskammer die sachliche Prüfung der Staatsbetriebe zu entziehen. Der Abg. Schiersand beantragte in der Sitzung der sächs. Volkskammer v. 26. Okt. 1920, den Art. 48 Abs. 2 zu fassen: „Die Rechnungen werden, soweit nicht durch ein Gesetz Ausnahmen zugelassen sind, durch eine unabhängige nur dem Gesetz unterworfene Behörde geprüft."

---

im neuen Landtag an ihre Stelle tretende Fraktion derselben politischen Partei den von ihrer Vorgängerin aufgenommenen Streit vor dem StGH. weiterführt.

In dem sachlichen Teil der Entsch. hat der StGH. mit Recht angenommen, daß Art. 48 sächs. Verf., wenn er die Rechnungsprüfung durch eine unabhängige, nur dem Gesetz unterworfene Behörde vorschrieb, damit nicht nur zum Ausdruck bringen wollte, daß diese Behörde bei ihrer sachlichen Tätigkeit von jeder Gebundenheit durch andere Behörden frei sein sollte, sondern auch weiterhin, daß ihre Mitglieder die persönliche — durch grundsätzliche Unversetzbarkeit und Unabsetzbarkeit usw. geschützte — Unabhängigkeit, kurz die richterliche Unabhängigkeit haben sollten. Die zufolge Raummangels oben nicht wiedergegebene Auffassung der sächsischen Regierung, daß im demokratisch-parlamentarischen Staate, der der Öffentlichkeit vollen Einblick in den Gang der Regierungsgeschäfte gewährleiste, die sachliche Unabhängigkeit der Beamten der obersten Rechnungsbehörde, auch ohne die Gewähr der persönlichen Unabhängigkeit sichergestellt sei, ist unhaltbar. Daß im demokratisch-parlamentarischen Staate der Öffentlichkeit der volle Einblick in die Regierungsgeschäfte gegeben sein soll, ist gewiß eine Selbstverständlichkeit des demokratisch-parlamentarischen Systems. Ob sie sich in der Praxis voll verwirklichen läßt, ist eine andere Frage, jedenfalls ist sie nicht geeignet, eine persönliche Unabhängigkeit der Mitglieder der obersten Rechnungsbehörde zu ersetzen. Gerade im parlamentarischen System, wie es sich in Deutschland entwickelt hat, mit dem im Reich und in den Ländern häufigen Wechsel der Regierungen ist die Abhängigkeit des Verwaltungsbeamten von der Regierung eine größere als in der konstitutionellen Monarchie. Um so mehr ist es also geboten, den Beamten der obersten Rechnungsbehörde die richterliche Unabhängigkeit zu gewähren, sollen sie ihre Aufgabe voll erfüllen und mit ihrer Kritik vor keiner Stelle, auch nicht vor dem höchsten Beamten zurückhalten. In jedem Rechtsstaat muß die oberste Rechnungsbehörde mit der Gewähr der Unabhängigkeit ausgestattet sein. Man braucht sie nicht notwendig zum Gerichtshof zu machen, wie dies z. B. in Frankreich und Italien der Fall ist. Es genügt eine mit richterlicher Unabhängigkeit ausgestattete Verwaltungsbehörde, wie sie der Rechnungshof des Deutschen Reichs (§§ 118, 121 der ReichshaushaltsO. v. 31. Dez. 1922 — RGBl. 1923 II, 17) und auch die Preuß. Oberrechnungskammer (Ges. v. 27. März 1872 — GS. 278) ist. Ist der Grundsatz der Unabhängigkeit in der Verfassungsurkunde festgelegt, wie in Art. 48 sächs. Verf., so kann er natürlich nur in der Form der Verfassungsänderung beseitigt werden. Dem genügte das sächs. Gesetz über den StRH. in § 6 nicht, so daß es mit Recht vom StGH. soweit als verfassungswidrig bezeichnet wird. Das gleiche gilt von dem § 11, da Art. 48 sächs. Verf. offensichtlich davon ausgegangen ist, daß alle Einnahmen und Ausgaben des Staates, also auch die der nach kaufmännischen Grundsätzen geführten staatlichen Betriebsunternehmungen, durch eine unabhängige, nur dem Gesetz unterworfene Behörde geprüft werden, und zwar nicht nur hinsichtlich der ursächlichen und ziffermäßigen Begründung der Rechnungseinträge, sondern auch hinsichtlich der Beobachtung der bestehenden Gesetze und Verwaltungsvorschriften. Ausnahmen sind also nur auf Grund einer Verfassungsänderung, aber nicht in einem einfachen Ausführungsgesetz zulässig.

Sachsen hat inzwischen das Ges. über den StRH. durch Ges. v. 30. Mai 1924 (GBl. 337) mit der Entsch. des StGH. in Einklang gebracht und den Mitgliedern des StRH. grundsätzlich die richterliche Unabhängigkeit gewährt, „im übrigen" aber auf ihr Dienstverhältnis die gesetzlichen Vorschriften über die Verhältnisse der Staatsbeamten für anwendbar erklärt. Im § 11 des Ges. über den StRH. ist der Satz 2, der die Prüfung des Rechnungswerks der nach kaufmännischen Grundsätzen geführten staatlichen Betriebsunternehmungen auf die Ordnungsmäßigkeit sowie auf die ursächliche und ziffermäßige Begründung der Rechnungseinträge beschränkte, gestrichen worden. Dagegen ist die Vorschrift des § 11 Satz 1, daß bei der Prüfung des Rechnungswerks der erwähnten Unternehmungen kaufmännische Beamte staatlicher Unternehmungen zugezogen werden können, aufrechterhalten geblieben. Mit dieser Regelung dürfte dem Art. 48 sächs. Verf. in der ihm vom StGH. gegebenen Auslegung genügt sein.

MinRat Dr. Lammers, Berlin.

Dieser Antrag wurde scharf bekämpft und von der Volkskammer abgelehnt. Welchen Sinn die Ablehnung hatte, erhellt aus zwei Erklärungen, die der sächs. Finanzminister Heldt nachträglich im Landtage und im Rechtsausschuß des Landtags abgegeben hat. Heldt hat dabei wiederholt anerkannt, daß Gesetzentwürfe, welche das Prüfungsrecht des Rechnungshofs einschränken, mit Art. 48 Abs. 2 sächs. Verf. in Widerspruch stehen. Gleichwohl hat dasselbe Mitglied der sächs. Regierung später — bei Beratung des Gesetzentwurfs über den StRH. — den Antrag Graupe-Müller befürwortet, der die nach kaufmännischen Grundsätzen geführten, in § 33 des Staatswirtschaftsgesetzes näher bezeichneten Betriebsunternehmungen des sächs. Staates von der sachlichen Prüfung durch den StRH. ausnahm. Ein anderer Vertreter der sächs. Regierung hat bei Beratung des Antrags Graupe-Müller im Rechtsausschuß des Landtags zugegeben, daß dieser Antrag mit dem Geiste, in dem Art. 48 d. Verf. seinerzeit gemacht wurde, nicht vereinbar sei. In dem Entwurf eines Gesetzes über den StRH. v. 6. Juni 1921, den die Regierung vorgelegt hatte (Vorlage Nr. 56), war eine Einschränkung der Prüfungsbefugnis des StRH. nicht vorgesehen. In der Begründung zum allgemeinen Teil ist sogar die Notwendigkeit hervorgehoben, die Prüfungen grundsätzlich in einer Hand, und zwar in derjenigen des StRH., zu vereinigen. In der Begründung zum besonderen Teil ist ebenfalls gesagt: „Grundsätzlich wird davon auszugehen sein, daß die Rechnungsprüfung in vollem Umfange dem StRH. obliegt." Der Antrag Graupe-Müller wurde im Rechtsausschuß angenommen. Die Annahme des ganzen Gesetzentwurfs in der vom Rechtsausschuß beschlossenen Fassung erfolgte — wie bereits erwähnt — mit 48 gegen 43 Stimmen. Aus der Ablehnung des Antrags Schiersand in Verbindung mit den angeführten Erklärungen der sächs. Regierungsvertreter muß gefolgert werden, daß die sächs. Volkskammer bei der Beschlußfassung über Art. 48 sächs. Verf. dem StRH. die uneingeschränkte Befugnis der Prüfung aller Staatsrechnungen hat übertragen und dem Ausführungsgesetz zwar die Regelung der Art und Weise der Prüfung, nicht aber eine Einschränkung der Prüfung bezüglich ganzer Kategorien von Rechnungen hat vorbehalten wollen.

Hiernach steht nicht bloß § 6, sondern auch § 11 des sächs. Ges. über den StRH. mit Art. 48 sächs. Verf. in Widerspruch.

(Entsch. v. 29. Sept. 1923, StGH. 3/22.)

Reichsfinanzhof.

1. Der Beruf der Bücherrevisoren (Buchsachverständigen) gehört i. S. des § 9 Nr. 2 des EinkStG. nicht zu den freien Berufen und ist deshalb i. S. der RBVO. als gewerblicher anzusehen.

Ein Bücherrevisor ist zur Rentenbankumlage herangezogen worden. Er bestreitet seine Umlagepflicht, weil er keinen gewerblichen Betrieb unterhalte. Mit Recht hat jedoch der FGVorſ. die Heranziehung gebilligt.

Der Begriff des Gewerbes kann nicht für alle Rechtsgebiete einheitlich festgestellt werden. Wäre die RGewO. maßgebend, so stände ohne weiteres fest, daß der Beschwerdeführer zu den Gewerbetreibenden gehört, wenigstens wenn seine Tätigkeit von der Art ist, wie sie dieses Gesetz als die eines Bücherrevisors i. S. hat. Denn im § 36 heißt es: „Das Gewerbe der ... Bücherrevisoren ... darf zwar frei betrieben werden, es bleiben jedoch die verfassungsmäßig dazu befugten Staats- und Kommunalbehörden oder Korporationen auch ferner berechtigt, Personen, welche diese Gewerbe betreiben wollen, auf die Beobachtung der bestehenden Vorschriften zu vereidigen und öffentlich anzustellen." Die GewO. hat aber nicht beabsichtigt, allgemein gültige Regeln für den Gewerbebegriff aufzustellen. Deshalb ist außerhalb ihres Rechtsgebiets stets selbständig zu prüfen, ob jemand ein Gewerbe im Sinne des anzuwendenden Gesetzes betreibt oder nicht, wenn es hierauf ankommt.

Die RentenbankVO. geht zurück auf das VermStG. und das EinkStG. Das VermStG., in dem der Gewerbebegriff von besonderer Bedeutung ist (§ 6 Nr. 2), läßt keine besondere Begriffsbestimmung erkennen. Bei dem nahen Zusammenhang, in dem es mit dem EinkStG. steht, ist aber anzunehmen, daß es sich dessen Vorschriften anschließen will. Das EinkStG. umschreibt zwar ebenfalls den Begriff des Gewerbes nicht. Aus seinem § 9 Nr. 2 geht aber hervor, daß es die sog. freien Berufe nicht zum Gewerbe rechnet. Denn danach gehört zum Einkommen aus Arbeit, also nicht aus Gewerbe:

> „Der Erwerb aus wissenschaftlicher, künstlerischer, schriftstellerischer, unterrichtender oder erziehender Tätigkeit, aus der Berufstätigkeit der Ärzte, Rechtsanwälte, Architekten, Ingenieure und aus der Ausübung anderer freier Berufe."

Aus dieser Fassung ergibt sich eine Dreiteilung der freien Berufe:

a) wissenschaftliche usw. Tätigkeit,

b) besonders aufgeführte Berufe: Ärzte usw., bei denen also dahingestellt bleibt, ob sie eine wissenschaftliche oder künstlerische Tätigkeit ausüben,

c) andere freie Berufe, also solche, die an sich unter b) fallen, dort aber nicht besonders genannt sind.

Die Berufe zu a) kommen hier nicht in Betracht, weil die Aufzählung zu a) erschöpfend ist.

Die Vorschrift des § 9 Nr. 2 lehnt sich offenbar an das preuß. GewStG. v. 24. Juni 1891 an. Nach § 4 Nr. 7 dieses Ges. unterlag der Steuer nicht:

> „Die Ausübung eines amtlichen Berufs, der Kunst, einer wissenschaftlichen, schriftstellerischen, unterrichtenden oder erziehenden Tätigkeit, insbesondere auch des Berufs als Arzt, als Rechtsanwalt, als vereideter Land- und Feldmesser, sowie als Markscheider."

Diese Fassung konnte es als zweifelhaft erscheinen lassen, ob nach Ansicht des GewStG. die Berufe der Ärzte usw. stets auf wissenschaftlicher Tätigkeit beruhen. Aber schon das preuß. OVG. hat in einer Entsch. v. 1. Juli 1909 (vgl. Fuisting-Strutz, GewStG. § 4 Anm. 34) ausgesprochen, daß das Gesetz diese Berufe nicht als bloße Beispiele einer steuerfreien wissenschaftlichen Tätigkeit bezeichne, sondern die Absicht gehabt habe, ihre Steuerfreiheit ausnahmslos außer Frage zu stellen ohne Rücksicht darauf, ob sie zu den allgemeinen Gruppen eines amtlichen Berufs, einer wissenschaftlichen Tätigkeit usw. gehören.

Die Frage kann hiernach für den jetzigen Steuerstreit nur die sein, ob der Beruf eines Bücherrevisors dem der Ärzte, Rechtsanwälte usw. gleichzustellen ist. Das Wesentliche an diesen Berufen ist, daß sie jedenfalls eine Wissenschaft oder Kunst zur Grundlage haben, daß sie in der Regel nur ausgeübt werden können, wenn eine volle wissenschaftliche oder künstlerische Ausbildung vorausgegangen ist. Es handelt sich hauptsächlich um sog. akademische Berufe, bei denen der Ausgang der geschichtlichen Entwicklung der war, daß ihre Angehörigen ihn nicht in erster Linie des Gelderwerbes wegen, sondern von einer höheren Warte aus um idealer Ziele willen ausübten. Diese Auffassung, wenn auch in etwas anderer Form, liegt schon den zum UmsStG. 1918 ergangenen Entsch. des RFH. v. 9. Juli 1919 und v. 30. Okt. 1920 (RFH. 1, 129; 3, 316) zugrunde.

Von diesen Gesichtspunkten aus hat der Senat erneut den Beruf der Bücherrevisoren (Buchsachverständigen) geprüft. Die Buchführungskunde und was mit ihr zusammenhängt, bildet als Betriebswirtschaftslehre einen Zweig der Volkswirtschaftslehre und hat an Universitäten und Handelshochschulen als Lehrfach Eingang gefunden. Das ist jedoch noch kein Beweis dafür, daß der Beruf eines Bücherrevisors als „freier" im Sinne des Gesetzes anzuerkennen ist. Hervorzuheben ist zunächst, daß ein Beruf, und also auch der freie Beruf, eine begriffsmäßige Geschlossenheit des Tätigkeitsgebiets voraussetzt und daß die Frage, ob ein Beruf als freier Beruf angesprochen werden kann, nur nach den begriffswesentlichen Merkmalen des unter dem Berufe begriffenen geschlossenen Tätigkeitsgebiets entschieden werden kann. Das ist im vorliegenden Falle die Buchprüfungstätigkeit. Wenn Angehörige dieses Berufs daneben noch Tätigkeiten ausüben, die mit der Buchprüfungstätigkeit als solcher nichts zu tun haben, so können diese Tätigkeiten nicht zur Charakterisierung der Buchprüfungstätigkeit als eines freien Berufs verwendet werden, sondern es kann nur die Frage entstehen, ob sie, für sich allein betrachtet, sich zu einer selbständigen Berufsart, die als freie bezeichnet werden könnte, ausgebildet haben. Es sind aber gerade solche Tätigkeiten (laufende Wirtschaftsberatungen, Beratungen in Steuerfragen, Vorbereitungen von Gründungen, Vermögensverwaltungen, Treuhandgeschäfte usw. usw.), auf die sich die Buchprüfer berufen, um aus der erforderlichen Vorbildung für diese Tätigkeiten die Charakterisierung der Buchprüfungstätigkeit als eines freien Berufs herzuleiten. Das muß zurückgewiesen werden. Jene Tätigkeiten stellen für sich eine geschlossene Berufsart nicht dar, und für die Buchprüfungstätigkeit als solche sind sie und die für sie erforderliche Ausbildung nicht wesentlich. Sie können also auch nicht dazu benutzt werden, um die Buchprüfungstätigkeit als einen freien Beruf zu bezeichnen. Vielmehr muß in dieser Beschränkung gesagt werden, daß die Buchprüfer in ihrer Allgemeinheit nicht derart mit wissenschaftlichem Rüstzeug ausgestattet sind oder sein müssen wie die Ärzte, Rechtsanwälte, Ingenieure (die nicht bloße Techniker sind). Auch die Zahl der Wissensgebiete, mit denen die Buchsachverständigen in berufliche Berührung kommen, ist nicht maßgebend. Die wissenschaftliche Ausbildung der mit Erfolg tätigen Buchsachverständigen braucht im allgemeinen nicht so tief zu sein, daß ihr Beruf als ein wissenschaftlicher bezeichnet werden könnte. Auch wird sich nicht behaupten lassen, daß der Erwerbszweck bei den Buchsachverständigen jemals gegenüber der idealen Seite des Berufs so in den Hintergrund getreten ist, wie es für erforderlich gehalten werden muß. Ist ein Bücherrevisor i. S. des § 36 GewO. vereidigt und öffentlich angestellt, so kann dies vielleicht für das Vorhandensein gewisser höherer Eigenschaften sprechen. Doch macht diese Tatsache ihn ebensowenig zu einem Angehörigen eines freien Berufs, wie die ebenfalls im § 36 bezeichneten Güterbestätiger, Schaffer, Wäger usw. Nicht zu verkennen ist, daß der Vergleich mit anderen Berufen dem des Buchsachverständigen günstig ist. So rechnet die preuß. GewSt.-VO. v. 23. Nov. 1923 die staatlich geprüften Dentisten zu den Angehörigen der freien Berufe. Allein diese positive Vorschrift eines Landesgesetzes kann für die Auslegung anders lautender Vorschriften des Reichsrechts nicht maßgebend sein. Wenn Tanz- und sogar Reitunterricht zu den freien Berufen gezählt wird, so liegt das daran, daß das EinkStG. die unterrichtende Tätigkeit schlechthin und ohne Unterschied dazu rechnet.

Der Senat hält also auch für die RentenbankVO. an der Entsch. v. 9. Juli 1919 fest, in der die Tätigkeit eines Buchsachverständigen als gewerbliche gekennzeichnet ist. Den Ausführungen, die Strutz in der Zeitschrift des Verbandes Deutscher Bücherrevisoren (20. Jg. Nr. 5) gemacht hat, kann hiernach im Ergebnis nicht beigestimmt werden. Teilweise ist auf sie vorstehend schon Rücksicht genommen. Es sollen nur noch folgende Punkte hervorgehoben werden.

Die Entwicklung des Berufs der Buchsachverständigen mag vielleicht einmal dahin führen, ihn als „freien" anzuerkennen. Nach dieser Richtung hin muß indessen Vorsicht walten, schon um dem Begriffe der freien Berufe nicht eine so weite Ausdehnung zu geben, daß schließlich unter ihn alle Berufe fallen, die nicht Industrie, Handwerk oder Handel im gewöhnlichen Sinne sind. Der Begriff der freien Berufe besteht nun einmal in den Gesetzen auch heute noch. Ob unter den derzeitigen gegen früher veränderten Verhältnissen mit Recht, muß dahingestellt bleiben. Jedenfalls darf er, solange er besteht, nicht ausgeschaltet werden. Die Grenze zu finden, ist schwer. Wenn der geschichtlichen Herkunft des Berufs Gewicht beigemessen wird, so ist damit ein besonders sicheres Kennzeichen für die Beurteilung gewonnen. Eine einschränkende Auslegung ist geboten, wenn auch der (ebenfalls hier und da vertretenen) Ansicht, daß die Zahl der freien Berufe nun geschlossen sei, nicht beigetreten wird. Der § 4 der AO. kann zu keinem anderen Ergebnis führen. Denn es handelt sich hier nicht so sehr um eine Auslegung eines zweifelhaften Gesetzes, als um die tatsächliche Frage, ob die Tätigkeit der Bücherrevisoren mit der der Ärzte, Rechtsanwälte usf. auf eine Stufe zu stellen ist. Dies ist zu verneinen. Gewiß ist es richtig, daß heutzutage auch die anerkannten freien Berufe vielfach und vielleicht sogar überwiegend nicht vorzugsweise um ihrer idealen Seite willen ausgeübt werden. Das kann aber nicht dazu führen, die geschichtliche Entwicklung ganz außer acht zu lassen und die Zahl der freien Berufe ohne zwingenden Grund zu vermehren. Ob die Bemerkung im Urteil v. 9. Juli 1919, daß der Beruf eines Bücherrevisors zu den gewerblichen Hilfsberufen zähle, ganz zutreffend ist, mag dahingestellt bleiben. An der Sache ändert sich dadurch nichts. In keinem Falle kann dem Vergleiche mit den Rechtsanwälten, wie ihn Strutz durchzuführen sucht, zugestimmt werden. Insbesondere ist ihm nicht dahin zu folgen, daß die Tätigkeit des Buchsachverständigen die des Rechtsanwalts auf dem Gebiete des Steuerrechts deshalb ergänzt und ergänzen müsse, weil der ausreichend vorgebildete und erfahrene Buchsachverständige auf diesem Gebiete der Mehrzahl der Rechtsanwälte überlegen sei. Gewiß ist es oft nützlich, wenn Rechtsanwalt und Buchsachverständiger Hand in Hand arbeiten. Auf dem Gebiete des Rechtes, auch dem des Steuerrechts, ist der Rechtsanwalt trotzdem der überlegene. Das Steuerrecht wurzelt so tief in den allgemeinen Lehren des Rechtes und hängt so eng mit den einzelnen Zweigen des Rechtes zusammen, daß für seine sichere Handhabung eine abgeschlossene rechtswissenschaftliche Ausbildung Erfordernis ist. Genügen manche Rechtsanwälte nicht den steuerrechtlichen Anforderungen, so ist das für die Stellungnahme zu der Streitfrage ohne Bedeutung. Denn diese kann, wie vorher gesagt, nur nach den begriffswesentlichen Merkmalen des unter den Beruf allgemein fallenden Tätigkeitsgebiets und nicht nach den Leistungen einzelner Mitglieder gefunden werden. Schließlich vermag auch der Umstand, daß vielfach Ansätze vorhanden sind, um die Bücherrevisoren auf eine höhere Stufe zu heben, die Auffassung des Senats nicht zu beeinflussen. Es bleibt abzuwarten, wie diese Entwicklung weiter fortschreitet.

(RFH., II. Sen., Urt. v. 15. Juli 1924, II A 322/24.)

Reichsversorgungsgericht.

1. Dem Gericht steht das Prüfungsrecht hinsichtlich der formellen und materiellen Rechtsgültigkeit der Gesetze gegenüber der RVerf. zu § 6 Abs. 3 OffPensG. genießt den Schutz des Art. 129 RV. Die 7. Erg. des BesoldGes. v. 24. Okt. 1922 ist wegen fehlender zwei Drittel-Mehrheit im Reichstag unwirksam.

Der Große Senat ist bei diesen Erörterungen davon ausgegangen, daß es das Recht und die Pflicht des Gerichts ist, in jedem zweifelhaften Falle die formelle und materielle Gültigkeit der anzuwendenden gesetzlichen Vorschriften zu prüfen, namentlich auch die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen. Während das Prüfungsrecht des Richters bzl. der Gültigkeit niederer Normen gegenüber höheren (von Verordnungen gegenüber Gesetzen, von Landesgesetzen gegenüber Reichsgesetzen usw.) nahezu allgemein zugestanden ist, herrscht wie zu der Zeit der RVerf. v. 16. April 1871 auch heute noch Streit über das Prüfungsrecht der Wirksamkeit von Gesetzen gegenüber der Verfassung. Die neue RVerf. v. 11. Aug. 1919 hat eine Bestimmung über das Prüfungsrecht, wie aus den Verhandlungen der Nationalversammlung zu entnehmen ist (vgl. Ber. u. Prot. des VerfAussch., Verh. der NatVers. 336, Anl. zu den StenBer. S. 483 ff., wo sich namentlich Preuß und Düringer für Kahl und Sinzheimer gegen das Prüfungsrecht aussprechen), mit Rücksicht auf die widerstreitenden Meinungen absichtlich nicht aufgenommen, somit diese Streitfrage der Entscheidung von Wissenschaft und Praxis überlassen. In der Wissenschaft stehen sich für beide Ansichten gewichtige Vertreter gegenüber (vgl. Bendix, Recht und Pflicht des Richters zur Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit von Reichsgesetzen nach der Weimarer Verfassung, JW. 1924, 527), wenngleich die Neigung zu wachsen scheint, das Prüfungsrecht zu bejahen (vgl. Preuß, Verfassungsändernde Gesetze und Verfassungsurkunde, DJZ. 1924 Sp. 649; Giese in dem erwähnten Aufsatz; Stier-Somlo, Arch. für öffentl. Recht 42, 107; Knoll, Die „Aufwertung" rückständiger Gehaltsansprüche der im Dienste der Versicherungsträger tätigen Personen, Monatsschr. für Arbeiter- und Angestelltenversicherung 1924 Sp. 507). In höherem Maße hat sich die Praxis seit Inkrafttreten der neuen RVerf. auf den bejahenden Standpunkt gestellt (vgl. die in dem überreichten und JW. 1924, 1564 abgedruckten Gutachten von Görres unter II 7 aufgeführten Urteile, insbes. RG. 102, 164; 107, 373), ferner namentlich den Plenarbeschluß der VerZS. des RG. v. 22. Febr. 1924 (DJZ. 1924 Sp. 289), wo es heißt: „Zunächst ist das Plenum davon ausgegangen, daß es Pflicht und Recht der Gerichte sei, die Verfassungsmäßigkeit der in gehöriger Form publizierten Normen nachzuprüfen"). Der Große Senat hat sich dieser Ansicht angeschlossen. Wenn auch die RVerf. gegenüber den Reichsgesetzen formell keine übergeordnete Norm ist, so kommt ihren Bestimmungen doch materiell erhöhte Bedeutung zu. Der erkennende Große Senat konnte sich daher nicht dazu verstehen, diesen Teil der Rechtsnormen (die Reichsgesetze) von der Prüfung über ihre Rechtsgültigkeit in materieller Beziehung auszunehmen, zumal, worauf das Gutachten von Görres zutreffend hinweist, in anderer Beziehung (so nach Art. 178 Abs. 2, gegenüber Völkerrecht, Gewohnheitsrecht) eine Prüfung auch der Gültigkeit von Reichsgesetzen unzweifelhaft einzutreten hat. In formeller Beziehung verweigern namentlich Laband (Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5. Aufl., 2. Bd. S. 44 ff.) und Anschütz (Meyer-Anschütz, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 7. Aufl., S. 736 und Komm. zur RVerf., 2. Aufl. 1921 S. 129 Anm. 2 zu Art. 70) dem Richter das Nachprüfungsrecht deshalb, weil bereits das verkündende Organ, nach Art. 70 RVerf. der Reichspräsident, bei der Ausfertigung diese Prüfung vornehme und der Richter, als dem Gesetz unterworfen, daran gebunden sei. Die Ausfertigung durch den Reichspräsidenten, der durch Art. 70 RVerf. zur Ausfertigung und Verkündung der verfassungsmäßig zustande gekommenen Gesetze verpflichtet ist, beurkundet aber nur, daß das Gesetz in formell verfassungsmäßiger Weise zustande gekommen sei. Dies setzt zwar auch eine Prüfung voraus, für die nach Art. 50 der Reichskanzler oder Fachminister verantwortlich ist. Es ist aber nirgends ausgesprochen, auch nicht selbstverständlich, daß die Gerichte an das Ergebnis dieser Prüfung gebunden sind. Auf die materielle Seite, die Frage, ob der Inhalt des Gesetzes der Verfassung entspricht, erstreckt sich die in der Ausfertigung enthaltene Beurkundung überhaupt nicht (vgl. namentlich die zutreffenden Ausführungen bei Triepel, Der Weg der Gesetzgebung nach der neuen RVerf., Arch. f. öff. Recht, 39, 535 ff.). — Selbst wenn — was nach den tatsächlichen Verhältnissen bei dem Umfange und der Schnelligkeit des Zustandekommens der Gesetzgebung der Nachkriegszeit nicht immer möglich sein würde und den Absichten der Reichsverfassung nach obigem auch kaum entsprechen dürfte — eine solche Nachprüfung der Tragweite der einzelnen Bestimmungen der zu veröffentlichenden Reichsgesetze durch den Reichspräsidenten erfolgen sollte, so würde das die weitere Nachprüfung durch das Gericht nicht ausschließen. Wenn die Richter nach Art. 102 RVerf. dem Gesetze unterworfen sind, so ist damit nach der Meinung des Großen Senats über die formelle und materielle Bindung an das einmal verkündete Gesetz noch nichts entschieden. Der Artikel hat — wie sich aus der geschichtlichen Entwicklung ergibt — im wesentlichen den Inhalt, daß der Richter allein an das Gesetz, nicht aber an Verwaltungsvorschriften und Entscheidungen von Regierungsstellen gebunden sein soll, denen gegenüber seine Unabhängigkeit ausdrücklich in der Verfassung hervorgehoben wird. Einem Gesetz aber, das in Wirklichkeit kein Gesetz ist, soll der Richter nicht unterworfen sein. Man würde der unabhängigen Stellung des deutschen Richtertums nicht gerecht, wenn man es zwingen wollte, Gesetze anzuwenden, von denen es feststellbar oder gar festgestellt ist, daß sie mit dem Grundgesetze des Reichs, der Verfassung, in Widerspruch stehen. Daß die Rechtsunsicherheit bei einem solchen Verfahren ins Unerträgliche wachsen würde, ist nicht zu befürchten. Selbstverständlich wird eine solche Nachprüfung vorsichtig und gewissenhaft abwägend zu erfolgen haben, wodurch das geltende Recht letzten Endes an Echtheit und Zuverlässigkeit gewinnt. Den Verfassungsbestimmungen und den durch sie besonders geschützten Rechten würde praktisch auch gerade der ihnen zugedachte erhöhte Schutz und damit ihre Bedeutung genommen werden, wenn ein einfaches Gesetz sich über sie hinwegsetzen könnte, ohne daß dem Richter das Recht der Prüfung, ob das Gesetz mit der Verfassung vereinbar ist, zustünde. Der Schutz der Verfassung erfordert gerade die Anerkennung eines solchen richterlichen Prüfungsrechtes.

Nach allen diesen Erwägungen hat der Große Senat des Reichsversorgungsgerichts die grundsätzlichen Entsch. des 11. Sen. v. 13. Nov. und 4. Dez. 1923 (Entsch. des RVersG. III, 264 Nr. 88 u. 280 Nr. 94), letzteres zu 2 ihres Grundsatzes, nicht aufrechterhalten können. Er hat sich der Ansicht des verweisenden 1. Sen. im wesentlichen, wenn auch nicht in allen Teilen der Begründung seines Verweisungsbeschlusses, angeschlossen und hat seinerseits grundsätzlich ausgesprochen

1. Nach § 6 Abs. 3 des OffizierpensionsG. hat ein Offizier, der früher eine Stelle mit einem höheren pensionsfähigen Militär-

diensteinkommen bekleidet hat und von dem Einrücken in diese Stelle ab mindestens noch ein Jahr im aktiven Dienst verblieben ist, einen Anspruch auf Bemessung der Pension nach dem höheren Diensteinkommen. Maßgebend ist das Bekleiden (das Innehaben) der Dienststelle, gleichviel ob der Stelleninhaber zu dem entsprechenden Dienstgrade befördert war oder nicht. Der mit der Stelle Beliehene (ohne Beförderung Ernannte) hat also den Anspruch, pensionsrechtlich ebenso behandelt zu werden wie der beförderte Stelleninhaber, soweit nicht Zwischengruppen für nicht beförderte Stelleninhaber der höheren Stelle bestehen.

2. Ein Recht auf Erhöhung seiner Pension steht ebensowenig wie sonst einem Beamten oder Offizier dem unter § 6 Abs. 3 des OffizierpensionsG. fallenden Offizier zu. Wird aber die Pension der Stelleninhaber der höheren Stelle erhöht (Erhöhung der Pension selbst oder Gewährung von Pensionszuschüssen), so nimmt er kraft seines Rechts auf gleiche pensionsrechtliche Behandlung an dieser Erhöhung teil.

3. Dieses Recht ist — abgesehen von den allgemeinen Voraussetzungen der Pensionierung — erworben durch Erfüllung der besonderen gesetzlichen Voraussetzungen des § 6 Abs. 3 des OffizierpensionsG. (vgl. Nr. 1), und zwar spätestens im Augenblicke des Ausscheidens aus dem Heeresdienst. Es ist ein wohlerworbenes Recht i. S. des Art. 129 RVerf. und kann daher nur im Wege eines verfassungsändernden Reichsgesetzes beseitigt oder gemindert werden.

4. Soweit die 7. Ergänzung des Besoldungsgesetzes v. 25. Okt. 1922 (RGBl. I, 802) in ihrem Art. 8 in dieses Recht des einzelnen Offiziers eingreift, ist sie ihm gegenüber unwirksam, da nach dem stenographischen Bericht über die Verhandlungen des Reichstages nicht feststeht, daß sie mit den zu einer Verfassungsänderung erforderlichen Mehrheiten (Art. 76 RVerf.) zustande gekommen ist.

Eine solche Nachprüfung liegt dem Gerichte ob. Im vorliegenden Falle war hiernach der Rekurs des Bekl. zurückzuweisen.

Entsch. d. groß. Sen. v. 21. Okt. 1924, M 31621/22[1]).

Mitgeteilt von RA. Dr. Görres, Berlin.

Reichswirtschaftsgericht.

1. §§ 10, 11, 26 GSchV. — Die Tatsache, daß an einem Nachlaß Miterben beteiligt sind, welche die deutsche Staatsangehörigkeit nicht besitzen, ist nur auf die Kürzung der Stammentschädigung, nicht dagegen auf die Kürzung der Sonderentschädigung von Einfluß, soweit die auf die Erben entfallende Stammentschädigung bereits die Höhe der Sonderentschädigung erreicht.

Der in Petersburg ansässig gewesene Ingenieur B. bezog nach Kriegsausbruch eine kleine Wohnung und mußte aus diesem Grunde einen Teil seiner beweglichen Habe verschleudern. Er wurde einige Zeit später interniert und vertraute seine Habe seinem ältesten Sohne an, der Russe geworden war; einige Sachen wurden anderweitig untergestellt. Die Sachen sind später unter der Bolschewistenherrschaft verloren gegangen. Der Geschädigte kehrte aus der Internierung nach Deutschland zurück und ist hier am 29. April 1923 gestorben. Seine Erben sind die beiden Antragsteller, nämlich die Witwe und seine Tochter, ferner vier weitere Kinder, die in Rußland leben und russische Staatsangehörige sind. Die beiden Antragstellerinnen haben Ersatz für verloren gegangenen Hausrat und Kleidung sowohl im eigenen Namen sowie als Miterben beantragt.

Die Spruchkammer hat eine Sonderentschädigung von 590 Goldmark und eine Stammentschädigung von 12 Goldmark festgesetzt. Von der Sonderentschädigung entfallen 200 Goldmark auf das persönliche Eigentum der Witwe, 150 Goldmark auf das persönliche Eigentum der Tochter, 150 Goldmark auf den Erbanteil der Witwe und 90 Goldmark auf den Erbanteil der Tochter, in dem eine Sonderentschädigung von 600 Goldmark für den gesamten Nachlaß errechnet und diese den beiden Antragstellerinnen in Höhe ihrer Erbanteile am Nachlaß zuerkannt ist. Soweit die russischen Kinder erbberechtigt sind, ist eine Sonderentschädigung versagt, da die Sonderentschädigung nur nach Maßgabe des Anteils der deutschen Erben bewilligt werden könne.

Die Berufung hatte Erfolg.

Nach § 10 GSchVO. beträgt die Höchstgrenze der Sonderentschädigung für den Verlust von Hausrat und Kleidungsstücken 1250 Goldmark. Diese Höchstgrenze gilt nach der ständigen Rechtsprechung des Senats für die wirtschaftliche Einheit eines gemeinsamen Haushaltes ohne Rücksicht auf die Zahl der Antragsberechtigten. Festzustellen, in welcher Weise der Betrag auf mehrere Berechtigte im Einzelfalle zu verteilen ist, ist nicht Aufgabe des Entschädigungsverfahrens. Ein etwaiger Streit der Beteiligten über die Verteilung der Entschädigung ist außerhalb des Verfahrens auszutragen. Ein Ausspruch darüber, in welcher Weise die Sonderentschädigung, auf jeden einzelnen, der gemäß § 17 EO. dasselbe Verfahren gemeinsam betreibenden Antragsteller entfällt, ist daher nicht erforderlich.

Im vorliegenden Falle muß davon ausgegangen werden, daß die Antragstellerinnen nicht nur Ansprüche als Erben stellen, sondern auch Ersatz von Hausrat begehren, der ihr ausschließliches persönliches Eigentum gewesen ist. Nach den von keiner Seite angefochtenen Feststellungen der Spruchkammer beträgt das persönliche Eigentum der Antragsteller 2668 und 1820 ℳ = 4488 ℳ. Dieser Schaden übersteigt somit die Höchstgrenze. Sie können zusammen nicht mehr als 1250 ℳ Sonderentschädigung erhalten. Der Umstand, daß sie außerdem noch als Miterben an dem Nachlaß des B. Ersatzansprüche für Hausrat geltend machen, ist ohne Einfluß auf die Höhe der Sonderentschädigung; tritt aber aus diesem Grunde keine Erhöhung ein, so kann andererseits die Sonderentschädigung nicht aus dem Grunde ermäßigt werden; weil an dem Nachlaß Miterben beteiligt sind, die als Russen gemäß § 26 GSchVO. von der Geltendmachung des ererbten Entschädigungsanspruches ausgeschlossen sind.

Eine Kürzung der Sonderentschädigung gemäß § 11 GSchVO. erschien mit Rücksicht auf die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der beiden Antragstellerinnen nur um den Betrag angemessen, der gemäß § 7 GSchVO. als Stammentschädigung zu gewähren ist. Die Gesamtentschädigung beträgt somit 1250 Goldmark.

RWG., Urt. v. 28. Juli 1924, XIX A V 448/24.

Mitgeteilt von RA. Hoffmann, Leipzig.

2. Requisitionsschäden zufolge übermäßigen Kraftwagenverkehrs. †)

An einem Hause in K. sind seit Beginn der Besatzung durch Befahren mit Lastkraftwagen der englischen Besatzungstruppen infolge der Erschütterungen Gebäudeschäden entstanden. Die Antragsteller haben Vergütung dieser Schäden verlangt und angegeben, daß vor der Besatzung die Straße für Lastfuhrwerke gesperrt gewesen sei. Der Regierungspräsident hat abgelehnt, weil es sich um keine Requisition einer zu vergütenden Leistung handele, sondern um unmittelbare Wegesschäden. Das RWG. hat Vergütung zuerkannt: Die betreffende Straße ist für den starken Verkehr mit Lastkraftwagen nicht vorgesehen, dieser Verkehr ist lediglich hervorgerufen durch das von den Besatzungstruppen dorthin gelegte Militär und stellt eine weit über den bestimmungsgemäßen Gebrauch hinausgehende Benutzung dar, eine Requisition in übertragenem Sinne. Die Schäden sind Folge dieser Requisition und daher nach dem Okkupationsleistungsgesetz zu vergüten.

(Urt. v. 31. Okt. 1922, XIV A V 4231/22.)

II. Länder.

Preußischer Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte.

1. Eine Reichsbahnbehörde wie die Reichsbahndirektion kann den Kompetenzkonflikt in Preußen nicht erheben.

Nach der ständigen Rechtsprechung ist zur Erhebung des Kompetenzkonfliktes nach § 5 der VO. nur eine preuß. Zentral- oder Provinzialbehörde befugt, und zwar nur, um die Zuständigkeit zur Entscheidung der Sache für eine preuß. Verwaltungsbehörde oder ein preuß. Verwaltungsgericht in Anspruch zu nehmen (JW. 1922, 1362[1]). Die Reichseisenbahndirektionen sind auf Grund des Staatsvertrages zwischen Preußen und dem Deutschen Reich über die Übertragung der preuß. Staatsbahnen auf das Reich v. 29. April 1920 (preuß. GS. 97) vom Reich eingesetzte Behörden, denen die Befugnis preuß. Behörden zur Erhebung des Kompetenzkonflikts nicht mehr zukommt.

Daran ändert auch nichts die Bestimmung des § 12 des Staatsvertrages, wonach den Reichseisenbahnbehörden alle Befugnisse öffentlich-rechtlicher Art zustehen, die bisher den Eisenbahnbehörden der Länder zugestanden haben. Denn hierunter sind nur Befugnisse polizeilicher oder verwaltungsrechtlicher Art zu verstehen, nicht dagegen auch Befugnisse verfassungsrechtlicher Art, wie die des § 4 der VO. v. 1. Aug. 1879, durch Erhebung des Kompetenzkonfliktes in die Zuständigkeit der preuß. Gerichte einzugreifen. Sonst würde den Reichseisenbahnbehörden allein von allen Reichsbehörden ein Einfluß auf die preuß. Behördenverfassung verliehen worden sein, wie er nur den preuß. Verwaltungsbehörden zukommt. Eine solche Auslegung des Staatsvertrags ist abzulehnen, weil sie eine Durchbrechung eines allgemeinen Grundsatzes des preuß. Verfassungsrechtes bedeuten würde.

Wären die Reichseisenbahnbehörden zur Erhebung des Kompetenzkonflikts befugt, dann würde daraus folgen, daß dieser Gerichtshof auf Grund der VO. v. 1. Aug. 1879 darüber zu entscheiden hätte. Seine Entsch., daß der Rechtsweg zulässig sei, würde nach Art. 2 des preuß. Ges. v. 22. Mai 1902 (GS. 145) die Wirkung haben, die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte auszuschließen, welche zur Entscheidung solcher Streitigkeiten durch die Reichsgesetzgebung berufen sind oder noch berufen werden (RG. 107, Anhang S. 1). Aus der Zuständigkeit dieses Gerichtshofes über die Zulässigkeit des Rechtswegs bei solchen Streitigkeiten im Falle des positiven Kompetenzkonfliktes müßte auch auf seine Zuständigkeit, bei einem negativen Kompetenzkonflikt auf Antrag einer bei der Sache

---

Zu 2. Die Entsch. entspricht der üblichen weitherzigen und zutreffenden Auffassung des Begriffs der „Requisition".

Geh. JR. Dr. Heilberg, Breslau.

beteiligten Partei nach § 21 der VO. zu entscheiden, geschlossen werden. Es könnte dann die Zuständigkeit der oben bezeichneten Verwaltungsbehörden oder etwaiger Verwaltungsgerichte des Reichs, nachdem sie von ihnen endgültig verneint worden ist, nachträglich durch Entsch. dieses Gerichtshofs festgestellt werden. Eine solche Wirksamkeit der Entsch. dieses durch die Landesgesetzgebung geschaffenen Gerichtshofs würde nicht im Einklange stehen mit ihrer reichsgesetzlichen Grundlage im § 17 Abs. 2 GVG., der dahin auszulegen ist, daß diesem Gerichtshofe nur die Entscheidung über die Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten des Landes übertragen werden durfte. Der vor Erlaß des preuß. Ges. v. 22. Mai 1902 bestehende Streit, ob unter den Gerichten i. S. des § 17 Abs. 2 GVG. auch das RG. gemeint sei, beruht allein auf der damals entgegen den Entsch. des RG. VerZS. 48, 195 ff. vielfach vertretenen Ansicht, daß dieses Gericht über die Revision in Sachen, die vor preuß. Gerichten anhängig gewesen waren, als oberstes LG. entscheide. Dagegen war schon damals unbestritten, daß der § 17 Abs. 2 GVG. hinsichtlich der darin den Gerichten gegenübergestellten beiden Verwaltungsinstanzen sich nur auf die Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte des Landes erstreckt, dessen Gesetzgebung dem Gerichtshofe die Entscheidung über die Kompetenzkonflikte übertragen hat.

(GerH. f. KompKonfl., Erk. v. 24. Mai 1924, Nr. 2855.)

Verwaltungsgerichte.

Preußisches Oberverwaltungsgericht.

1. Wesen der polizeilichen Verfügung im Sinne des § 127 des Landesverwaltungsgesetzes.

Der Inhaber eines Lichtspieltheaters hatte die Erlaubnis zum Ausschank geistiger Getränke an die Besucher seines aus einem Raume bestehenden Theaters während der Vorstellungen erhalten. Durch eine spätere PolizeiVO. des Oberpräsidenten wurde „die Abgabe und der Verkauf geistiger Getränke während der Dauer von Lichtspielvorführungen einschließlich der Pausen" bei Strafe verboten. Der Kinobesitzer wurde daraufhin beim Oberpräsidenten vorstellig, dieser möchte „eine Entscheidung dahin fällen", daß die PolizeiVO. auf ihn nicht angewendet werde, da die Schankerlaubnis ihm damit tatsächlich entzogen sein würde. Der Oberpräsident übersandte die Eingabe an den Regierungspräsidenten mit dem Ersuchen, den Antragsteller unter Hinweis auf die PolizeiVO. zu bescheiden, daß dem Antrage, soweit es sich um den Vorführungsraum handle, nicht stattgegeben werden könne, daß jedoch ein etwaiger Ausschank im „Vorraum" des Theaters zulässig sei. Der Regierungspräsident überwies die Ausführung der Bescheidung der Ortspolizeiverwaltung. Diese teilte dem Inhaber folgendes mit:

> „Im Auftrage des Herrn Oberpräsidenten teile ich Ihnen unter Hinweis auf § 5 Ziff. 2 der PolizeiVO. betr. den Betrieb der Gast- und Schankwirtschaften sowie den Verkehr mit geistigen Getränken v. 31. Okt. 1922 mit, daß Ihrem Antrage, soweit es sich um den Ausschank in den Vorführungsräumen handelt, nicht entsprochen werden kann, daß jedoch ein etwaiger Ausschank im Vorraume der Vorführungsräume zulässig sein würde. Da die Erlaubnis zum Wirtschaftsbetriebe nur für den Theaterraum erteilt worden ist, so muß es Ihnen überlassen bleiben, gegebenenfalls entsprechende Konzessionsanträge an den Stadtausschuß zu richten."

Der Kinobesitzer erhob hiergegen Klage im Verwaltungsstreitverfahren mit dem Antrage, „die erlassene polizeiliche Verfügung für ungültig zu erklären und festzustellen, daß er berechtigt sei, in seinem konzessionierten Raume die Schankerlaubnis auszuüben". Zur Begründung führte er insbesondere an, daß die ihm erteilte Konzession ihm nur im Wege des § 53 der GewO., nicht aber durch eine PolizeiVO. hätte entzogen werden dürfen. In erster Instanz wurde die Verfügung des Oberpräsidenten aufgehoben. Das OVG. wies jedoch die Klage als unzulässig ab, weil eine gemäß § 127 VerwG. im Verwaltungsstreitverfahren anfechtbare polizeiliche Verfügung überhaupt nicht vorliege. Eine solche liegt nur dann vor, wenn es sich um eine an individuell bestimmte Personen gerichtete Anordnung der Polizeibehörde handelt, durch welche ein Gebot oder ein Verbot oder die Versagung einer rechtlich vorgesehenen Erlaubnis oder Bescheinigung ausgesprochen wird (OVG. 34, 429; 43, 394; 73, 313). Bloße Hinweise der Polizei auf bestehende Rechtsnormen, bloße Mahnungen und Empfehlungen, solche Rechtsnormen innezuhalten, ohne daß die Polizei dabei erkennbar macht, daß sie für den Fall der Zuwiderhandlung mit ihren polizeilichen Machtmitteln eingreifen werde, stellen eine polizeiliche Verfügung i. S. des § 127 nicht dar — ebensowenig auch das Inaussichtstellen lediglich strafrechtlicher Verfolgung für den Fall der Verletzung strafrechtlicher Bestimmungen. Liegt eine solche konkrete polizeiliche Verfügung nicht vor, so ist zur grundsätzlichen Feststellung der Frage, ob ein bestimmter Tatbestand seitens der Polizei mit Recht als unter die Vorschriften einer PolizeiVO. fallend betrachtet wird oder nicht, das Verwaltungsstreitverfahren nicht gegeben.

(OVG. III. Sen., Entsch. v. 24. April 1924, III B 47/23.)

2. Der Beanstandung unterliegen nur solche Beschlüsse kommunaler Körperschaften, die, wenn sie unangefochten blieben, geeignet wären, die positive Wirkung zu äußern.

Nach der ständigen Rechtsprechung des OVG. unterliegen der Beanstandung nur solche Beschlüsse kommunaler Körperschaften, die, wenn sie unangefochten blieben, geeignet wären, eine positive Wirkung zu äußern. Die Beanstandung hat den Zweck, die Vollziehung der Beschlüsse zu verhindern. Eben deshalb setzt sie voraus, daß der zu beanstandende Beschluß überhaupt geeignet ist, eine positive Wirkung zu äußern. Sie kann gegenüber Beschlüssen nicht stattfinden, die lediglich einen negativen Inhalt haben. Die Beanstandung solcher Beschlüsse ist ohne rechtliche Bedeutung, weil sie weder einen Beschluß des entgegengesetzten — positiven — Inhalts ersetzen kann, noch die Voraussetzung für die Fassung eines derartigen Beschlusses im Wege erneuter Beschlußfassung bildet. Wird ein der Beanstandung nicht unterliegender Beschluß gleichwohl beanstandet, so hat die kommunale Körperschaft das Recht, die Aufhebung der Beanstandung zu verlangen. Das ist vom OVG. in Übereinstimmung mit seiner ständigen Rechtsprechung, z. B. OVG. 52, 26 ausgesprochen, und daran ist lediglich festzuhalten.

(OVG. II. Sen., Entsch. v. 20. Mai 1924, II B 2 24.)

3. Art. 7 d. VO. d. RheinlKomm. v. 10. Jan. 1920 räumt dieser nur ein Einspruchsrecht, kein Genehmigungsrecht gegenüber den deutschen Gesetzen ein. Diese treten, falls die Komm. keinen Einspruch erhebt, im besetzten Gebiet im gleichen Zeitpunkt in Kraft, wie im unbesetzten.†)

Der Arzt Dr. med. R. in H. übernahm am 1. Mai 1920 das Sanatorium H. daselbst zum Betrieb auf eigene Rechnung. Bis dahin war es von einer Frau H. betrieben worden, bei welcher R. als Arzt angestellt war. Für das Rechnungsjahr 1920 war Frau H. nach einem Zuschlage von 500 Prozent zu dem staatlich veranlagten Gewerbesteuergesetze von 168 ℳ, also mit 840 ℳ zur Gemeindegewerbesteuer von dem Bürgermeister in H. herangezogen worden. Vom 1. Juli 1920 ab wurde diese Steuer auf Dr. R. umgeschrieben. Hiergegen legte dieser Einspruch ein und erhob nach dessen Zurückweisung Klage, die vom Bezirksausschuß abgewiesen wurde.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers. Eine sachliche Entscheidung über das Rechtsmittel konnte nicht erfolgen.

Nach § 1 der VO. zur Ausführung des § 11 der LandesaufwertungsVO. v. 4. Jan. 1924 (GS. 25), ist bei Rechtsmitteln, die gegen die Heranziehung zu einer kommunalen Abgabe eingelegt und bei Inkrafttreten dieser VO. noch anhängig waren, das Verfahren unterbrochen worden, sofern die Abgabenschuld nicht von vornherein auf wertbeständiger Grundlage errechnet worden ist. Der § 3 bestimmt, daß die VO. am Tage nach ihrer Verkündigung in Kraft trete, d. h., da das sie verkündende Blatt der GS. am 17. Jan. 1924 in Berlin ausgegeben ist, am 18. Jan. 1924. Nun hat die Interalliierte Rheinlandkommission für das Gebiet, welches auf Grund des Friedensvertrags von Versailles v. 28. Juni 1919 (RGBl. 687 ff.) von den feindlichen Mächten besetzt worden ist, zur Ausführung des Art. 3 des in Gemäßheit des Art. 432 des Friedensvertrages abgeschlossenen Rheinlandabkommens v. 28. Juni 1919 (RGBl. 1337 ff.), welcher bestimmt, daß „der Interalliierte Hohe Ausschuß für die Rheinlande" befugt ist, VO. zu erlassen, soweit dies für die Gewährleistung des Unterhalts, der Sicherheit und der Bedürfnisse der Streitkräfte der alliierten und assoziierten Mächte nötig ist, die VO. Nr. 1 v. 10. Jan. 1920 (GesetzgebungsVO.) erlassen, in deren Art. 7 angeordnet ist, daß alle Gesetze des Deutschen Reichs und der Länder, bevor sie in den besetzten Gebieten in Vollzug gesetzt werden, durch die zuständigen Behörden der „Hohen Kommission" zur Prüfung darüber vorgelegt werden sollen, ob sie keine Bestimmungen enthalten, die geeignet sind, dem Unterhalte der Besatzungstruppen, ihrer Sicherheit oder ihren Bedürfnissen abträglich zu sein. Nach Art. 8 dieser VO. treten die Gesetze des Reichs oder der Länder in jenen Gebieten zehn Tage nach ihrer Registrierung bei der „Hohen Kommission" in Kraft, es sei denn, daß

Zu 3. Das Urteil steht in Übereinstimmung mit RGSt. 56, 197 und RFH. 12, 162 auf dem Standpunkt, daß Art. 7 der VO. der Rheinlandkommission v. 10. Jan. 1920 dieser nur ein Einspruchsrecht, kein Genehmigungsrecht gegenüber den deutschen Gesetzen einräume und daß daher die deutschen Gesetze, falls die Rheinlandkommission keinen Einspruch gegen sie erhebt, im besetzten Gebiet im gleichen Zeitpunkt in Kraft träten wie im unbesetzten. Den entgegengesetzten Standpunkt habe ich in einem Aufsatz in „Steuer und Wirtschaft", Juli/Augustheft 1924 S. 801 eingenommen und dort auch näher begründet. Ich will hier nicht auf die Kontroverse näher eingehen, glaube aber, daß unsere höchsten Gerichte, wenn sie im besetzten Gebiet ihren Sitz hätten, die Sache mit andern Augen ansehen würden. Daß übrigens der Standpunkt unserer höchsten Gerichte zu unhaltbaren Konsequenzen führt und dadurch namentlich die Interessen der Bewohner des besetzten Gebiets Schaden leiden, die doch in erster Linie geschützt werden sollten, gibt das Urteil in seinem letzten Absatz selbst zu.

Reg.-Rat Dr. Berolzheimer, Speyer.

sie vorläufig oder endgültig dagegen Einspruch erhebe. Es kann unerörtert bleiben, ob die in den Art. 7 und 8 der GesetzgebungsVO. vorgesehene Anordnung der Rheinlandkommission, daß deutsche Gesetze in den besetzten Gebieten erst dann in Vollzug gesetzt werden dürfen, wenn sie bei ihr registriert und wenn von da ab zehn Tage verstrichen sind, ohne daß Einspruch dagegen erhoben worden ist, nicht überhaupt der Rechtsgrundlage entbehren, weil sie über den in den Art. 3 und 5 des Rheinlandabkommens festgelegten Rahmen der Verordnungsbefugnis der Rheinlandkommission hinausgehe und der für die besetzten Gebiete grundsätzlich aufrechterhaltenen Gesetzgebungshoheit des Reiches und der Länder widerspreche; denn selbst wenn die Rheinlandkommission aus dem Rheinlandabkommen das Recht zu jener Anordnung für sich herleiten könnte, würde dies im vorliegenden Fall für die Entscheidung ohne Bedeutung sein; denn die Einspruchsfrist war hier abgelaufen, ohne daß ein *rechtswirksamer Einspruch* erhoben worden war. Nach dem Art. 3 des Rheinlandabkommens ist die Rheinlandkommission nur befugt, VO. zu erlassen, soweit dies für die Gewährleistung des Unterhaltes, der Sicherheit und der Bedürfnisse der Streitkräfte der alliierten und assoziierten Mächte nötig ist. Infolgedessen sehen die Art. 7 und 8 der GesetzgebungsVO. ein Einspruchsrecht der Rheinlandkommission auch *nur insoweit* vor, als die Gesetze des Deutschen Reichs und der Länder Vorschriften enthalten, die geeignet sind, *dem Unterhalte der Besatzungstruppen, ihrer Sicherheit oder ihren Bedürfnissen* abträglich zu sein. Nun hat zwar die Rheinlandkommission in ihrem Schreiben v. 14. Mai 1924 (Nr. 14679 H. C. J. T. R.) erklärt, daß sie gegen das Inkrafttreten der zweiten SteuernotVO. v. 19. Dez. 1923 (RGBl. Nr. 30 S. 1205 ff.) sowie der am Schlusse des Schreibens aufgeführten, mit ihr in Zusammenhang stehenden VO., unter denen sie auch die Preußische VO. v. 4. Jan. 1924 aufzählt, in den besetzten Gebieten keine Einwendungen zu erheben habe, unter dem Vorbehalte, daß deren Anwendung in keiner Weise die Durchführung irgendeiner der VO., Anweisungen und Beschlüsse der „Hohen Kommission“ beeinträchtigen dürfe. In dem zweiten Absatze des Schreibens hat sie aber den damit ausgesprochenen Verzicht auf Einspruchserhebung dahin eingeschränkt, daß die genannten VO. in den besetzten Gebieten nur für diejenigen Steuern wirksam sein sollten, die sich auf den *nach dem 1. April 1924* liegenden Zeitraum erstrecken. Darin liegt eine sachliche Änderung der VO., die über die Befugnisse hinausgeht, welche die Rheinlandkommission zur Ausführung des Art. 3 des Rheinlandabkommens für ihr Einspruchsrecht gegen die Gesetze des Deutschen Reichs und der Länder in den Art. 7 und 8 der GesetzgebungsVO. selbst in Anspruch genommen hat; denn dort wird ein Recht zur Einspruchserhebung nur für insoweit beansprucht, als Gesetze des Reichs oder der Länder Vorschriften enthalten, die geeignet sind, dem Unterhalte der Besatzungstruppen, ihrer Sicherheit oder ihren Bedürfnissen abträglich zu sein. Wie aus dem Schreiben der Rheinlandkommission v. 14. Mai 1924 aber selbst hervorgeht, wird die in seinem zweiten Absatz ausgesprochene Einschränkung des Einspruchsverzichts *nicht* auf eine Gefährdung des Unterhalts, der Sicherheit oder der Bedürfnisse der Besatzungstruppen gestützt, sondern damit begründet, daß nach dem Wortlaut der VO. „die für den vor dem 1. April 1924 liegenden Zeitraum gewährten Daten und Fristen abgelaufen bzw. abgeändert sind und daß die besetzten Gebiete sich hinsichtlich der Anwendung der besagten VO. in einer vom unbesetzten Deutschland abweichenden Lage befinden.“ Die auf diese Begründung gestützte Anordnung stellte einen unzulässigen Eingriff in die Gesetzgebungshoheit des Reiches und der Länder dar. Wenn die Registrierung der genannten Verordnungen sich bei der Rheinlandkommission verzögert und diese sich über die Ausübung ihres Einspruchsrechtes erst nach Monaten schlüssig gemacht hat, so daß infolge Ablaufs der in den deutschen und Preußischen VO. vorgesehenen Fristen eine Ungleichheit zwischen dem besetzten und dem unbesetzten Gebiet entstanden war, so ist es ausschließlich Sache der Reichsregierung oder der Preußischen Regierung, darüber zu entscheiden, ob und wie diese Verschiedenheit ausgeglichen werden solle. Der Rheinlandkommission stand ein Recht hierzu auf keinen Fall zur Seite. Der im zweiten Absatz ihres Schreibens v. 14. Mai 1924 mitgeteilte Beschluß findet danach im Rheinlandabkommen keine rechtliche Stütze. Die VO. v. 4. Jan. 1924 ist daher — vorausgesetzt, daß die Art. 7 und 8 der GesetzgebungsVO. überhaupt als rechtsgültig anzusehen sind — weil gegen sie kein rechtswirksamer Einspruch erhoben worden ist, vollinhaltlich auch in dem auf Grund des Friedensvertrages von Versailles besetzten Gebiet anwendbar geworden. Sie war zwar, wie der Gerichtshof in Übereinstimmung mit dem Reichsfinanzhof (Urteil des Reichsfinanzhofs v. 30. Mai 1923, Entscheidungen und Gutachten des Reichsfinanzhofes Band XII Seite 162 ff., 167) und des Reichsgerichts (Urteil v. 24. Okt. 1921, Entsch. in RGSt. 56, 197) annimmt, mit dem in ihr selbst bestimmten Zeitpunkt im besetzten und unbesetzten Gebiete gleichzeitig bereits insofern in Kraft getreten, als ihre Rechtsverbindlichkeit für die besetzten Gebiete nicht von der Entscheidung der Rheinlandkommission abhing. Das im Art. 7 der GesetzgebungsVO. vorgesehene Einspruchsrecht der Kommission konnte vielmehr lediglich den tatsächlichen Vollzug der VO. im besetzten Gebiete hemmen und knüpft diesen an eine *aufschiebende Bedingung*, wie der Reichsfinanzhof zutreffend dargelegt hat. Mit dem Fortfalle des Hemmnisses durch Nichterhebung eines rechtswirksamen Einspruches war aber die Preuß. VO. v. 4. Jan. 1924 auch im besetzten Gebiete zu dem in ihr selbst bestimmten Zeitpunkte so anzuwenden, als wenn das Einspruchsrecht nicht bestanden hätte. Die VO. ist nunmehr also auch dort mit allen in ihr bestimmten Folgen vom *18. Jan.* 1924 ab anwendbar geworden. Nach § 1 Abs. 1 der VO. war daher das Verfahren im vorliegenden Falle an diesem Tage unterbrochen, da die streitige Abgabe nicht von vornherein auf wertbeständiger Grundlage errechnet worden war. Gemäß § 1 Abs. 2 konnte der Kläger das Verfahren nur innerhalb eines Monats nach dem Inkrafttreten der VO., d. h. nur bis zum 18. Febr. 1924, durch eine der Rechtsmittelbehörde gegenüber abzugebende schriftliche Erklärung aufnehmen. Das hat er aber nicht getan. Das Verfahren war daher gemäß § 2 Abs. 1 a. a. O. für erledigt zu erklären.

Dabei ist nicht zu verkennen, daß infolge der verspäteten Entscheidung der Rheinlandkommission die Bevölkerung des besetzten Gebietes nicht daran denken konnte, daß es geboten sei, schon vor dieser Entscheidung vorsorglich die in der VO. vorgesehenen Fristen einzuhalten und daß sich daraus für sie unbillige Härten im Vergleiche mit den Beteiligten im unbesetzten Gebiet ergeben. Der Gerichtshof hat aber lediglich nach Maßgabe der bestehenden Gesetze zu entscheiden; es muß der Staatsregierung überlassen bleiben, darüber zu befinden, ob ein Bedürfnis vorliegt, für die besetzten Gebiete die Ausnahmefrist durch eine Gesetzergänzung zu verlängern.

(OVG., 8. Sen., Urt. v. 20. Mai 1924, VIII C 117/23.)

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

1. § 30 UntWohnsG. §§ 242, 284—288 BGB. — **Auch bei Forderungen öffentlich-rechtlichen Ursprungs kann der Gläubiger Schadensersatz für allen ihm aus dem Schuldnerverzug entstandenen Vermögensschaden, also auch den Geldentwertungsschaden beanspruchen. Bei der Aufwertung sind die allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätze anzuwenden.** †)

Erstattungsansprüche nach § 30 UWG. gehören dem öffentlichen Rechte an. Streitigkeiten über solche Erstattungsansprüche und die sich hieraus ergebenden Rechte und Verbindlichkeiten sind daher von den Verwaltungsbehörden und Verwaltungsrechtsinstanzen zu entscheiden.

Auch bei Forderungen, die öffentlich-rechtlichen Ursprungs sind, wie dies bei Forderungen der Fall ist, die auf dem UWG. beruhen, kann nach der ständigen Rechtsprechung des VerwGH. der Forderungsberechtigte für allen durch grundlose Zahlungsverweigerung des Schuldners ihm zugegangenen Vermögensschaden volle Entschädigung beanspruchen. Diese bemißt sich, wenn nicht besondere öffentlich-rechtliche Vorschriften etwas anderes anordnen, nach den Bestimmungen des Zivilrechts (VGH. 7, 315/16; 11, 441/42; 13, 49; 14, 330; 23, 6). Diese Entsch. behandeln zwar lediglich die Berechtigung der Forderung von Verzugszinsen bei öffentlich-rechtlichen Ansprüchen; allein sie haben nicht ausschließlich die Verzugszinsen im Auge, denn aus dem oben wiedergegebenen Wortlaut dieser Entsch. geht klar hervor, daß sie die Entschädigungspflicht des Schuldners für allen dem Gläubiger aus Anlaß des Schuldnerverzugs zugehenden Vermögensschaden, also auch über den festen Satz der Verzugszinsen hinausgehenden weiteren Schaden i. S. des § 288 Abs. II BGB., anerkennen wollten. Der Rechtstitel des Schadensersatzes ist aber ebenso wie jener der ungerechtfertigten Bereicherung kein ausschließlich dem bürgerlichen Rechte angehöriger Titel, sondern kann ebenso dem öffentlichen wie dem bürgerlichen Rechte angehören. Hiernach hätte die Regierungsinstanz in die sachliche Würdigung des auf den Schuldnerverzug gegründeten Geldentwertungs-Schadensersatzanspruchs eintreten sollen.

Zu 1. Die Entsch. ist noch zu dem, inzwischen aufgehobenen UWG. ergangen. *Sie würde auch nach* § 14 *FürsVO.* v. *13. Febr. 1924* (RGBl. I, 100) *im Ergebnis zutreffen* und vermutlich vom Bayer. VGH. nicht anders begründet werden. Eine Einwendung gegen das Erk. ist nur insoweit zu erleben, als es wegen des Fehlens öffentlich-rechtlicher Normen über den Schuldnerverzug die Bestimmungen des BGB. *unmittelbar* anwendet. Da es sich aber um die Findung einer publizistischen Norm handelt, kommt nur die *analoge* Anwendung privatrechtlicher Bestimmungen in Frage (vgl. *Lassar*, Erstattungsanspruch S. 78, 225 ff.). „Der Rechtstitel des Schadensersatzes ist aber ebenso wie jener der ungerechtfertigten Bereicherung“ nicht, wie der Bayer. VGH. annimmt, ein dem öffentlichen und dem Privatrecht *gleichmäßig* angehörendes Institut. Vielmehr handelt es sich, wie ich hinsichtlich des Erstattungsanspruchs in der angeführten Schrift nachzuweisen versucht habe — und eine Erörterung des öffentlichen Schadensersatzrechts würde zu dem gleichen Ergebnis führen — um positivrechtlich verschiedenartig geregelte gesetzliche Tatbestände. Das Ergebnis ist zwar *im vorliegenden Fall* auch bei der Verschiedenheit der Grundeinstellung das gleiche. Meistens aber ergeben sich praktisch verschiedene Folgen (vgl. z. B. RG. 96, 302).

Prof. Dr. *Lassar*, Berlin.

In sachlicher Beziehung ist davon auszugehen, daß in bezug auf die Berücksichtigung der Geldentwertung bei Forderungen wegen der Verschiedenartigkeit und Schwierigkeit der Verhältnisse allgemeingültige Rechtsgrundsätze nicht aufgestellt werden können, es sich vielmehr als notwendig erweist, die Entscheidung auf den Einzelfall abzustellen. Im vorliegenden Falle kann der Anspruch auf Berücksichtigung der Geldentwertung rechtlich nur auf den Verzug des Schuldners, demnach auf die Bestimmungen in §§ 284, 285 BGB. über den Verzug des Schuldners, §§ 286, 287 über den Schadensersatz und § 288 über Verzugszinsen und weiteren Verzugsschaden gestützt werden.

Die Rechtsprechung der Gerichte hat in Übereinstimmung mit dem Schrifttum (zu vgl. JW. 1923, 101—109, 111, 112, 117 usw.) anerkannt, daß gemäß § 288 Abs. II BGB., also aus dem Gesichtspunkte des Schuldnerverzugs, der dem Gläubiger aus der Geldentwertung entstandene Schaden geltend gemacht werden kann. Der VerwGH. hat gleichfalls die Berücksichtigung der Geldentwertung als Verzugsschaden für unbedingt zulässig erachtet; denn es würde dem Grundsatze von Treu und Glauben und jeder Verkehrssitte zuwiderlaufen, wenn der säumige Schuldner infolge der fortschreitenden Geldentwertung besser gestellt sein sollte als der pünktlich zahlende Schuldner.

Die weitere Frage, ob der Ortsarmenverband M. aus Anlaß des Verzugs des Landarmenverbands N. einen Schaden erlitten hat, ist zu bejahen. Abstrakt betrachtet, ergibt sich dies aus der Tatsache des rasenden Sturzes der Papiermark insbes. von der zweiten Hälfte des Jahres 1922 bis zu der im November 1923 eingetretenen Stabilisierung; bei konkreter Betrachtung ergibt sich aus der Beschwerdebegründung des Armenrats M., daß er bei rechtzeitigem Eingang seiner Ersatzforderungen wieder Mittel bereit hat, um die ihm in armenrechtlicher Beziehung obliegenden Aufgaben zu erfüllen, wogegen er sich andernfalls die erforderlichen Mittel erst beschaffen muß, wobei er bei verspäteter Einzahlung mit dem völlig entwerteten Betrag nichts mehr anfangen kann.

In bezug auf die Höhe des Schadens ist zu bemerken, daß selbstverständlich nur der Schaden in Betracht gezogen werden kann, der aus Anlaß des Verzugs des Schuldners eingetreten ist. Es ist dem Armenrat M. einerseits zuzugeben, daß als regelmäßiger Maßstab für die Bemessung der Höhe des Schadens der Lebenshaltungsindex v. 27. April 1922 zu dem am Tage der Zahlung geltenden Lebensunterhaltungsindex in Betracht zu ziehen ist (zu vgl. auch JW. 1923, 909 unter „Leitsätze zur Frage der Berücksichtigung der Geldentwertung während des Verzugs des Schuldners“ v. Prof. Dr. Geiler unter f.). Andererseits darf aber nicht übersehen werden, daß der Grundsatz des § 242 BGB. billige Rücksichtnahme auf die Interessen beider Teile als geboten erscheinen läßt. Der Gläubiger kann daher nicht verlangen, daß der von dem Schuldner zu ersetzende Schaden ohne weiteres unter Zugrundelegung des Lebenshaltungsindex berechnet werde, es muß vielmehr unter billiger Rücksichtnahme auf die Interessen beider Teile bei den heutigen Verhältnissen verlangt werden, daß auch der Gläubiger anteilsweise den Schaden mittrage.

(Bayr. VerwGerH., III. Sen., 28. Jan. 1924 u. 17. März 1924, Nr. 107/23 u. 113/23.)

Preußisches Landesamt für Familiengüter

Berichtet von Präsident Dr. Kübler, Berlin.

1. § 6 Abs. 3, 4 der GebO. für Auflösung von Familiengütern v. 11. Jan. 1924. Bei Festsetzung des Werts eines Fideikommisses im Sinne dieser Vorschrift ist auf die in der Allg. Verfügung v. 18. Juni 1924 (JMBl. S. 257) aufgestellten Richtlinien Rücksicht zu nehmen.†)

Der Schriftführer des Auflösungsamts in X. hatte die Aufsichtsgebühr in einer Fideikommißsache für das Jahr 1923 am 24. Jan. 1924 unter Zugrundelegung eines Wertes des Fideikommisses von 3,5 Millionen Mark, d. h. des Wehrbeitragswertes, berechnet. Gegen die Kostenrechnung legte der Fideikommißbesitzer Erinnerung wegen des Kostensatzes und der Festsetzung des Wertes des Fideikommisses ein. Durch Beschluß des Auflösungsamts v. 9. Febr. 1924 wurde diese Erinnerung mit der Maßgabe als begründet anerkannt, daß als Wert des Fideikommisses nur die Hälfte des Wehrbeitragswertes vom Jahre 1914 anzunehmen sei. Gegen diesen Beschluß legte der Rechnungsdirektor des OLG. gemäß § 6 Abs. 3, 4 der GebührenO. für Auflösung von Familiengütern v. 11. Jan. 1924 (GS. 29) Beschwerde ein mit dem Antrage:

> Den Wert des Fideikommisses für das Kalenderjahr 1923 auf den Goldmarkbetrag festzusetzen, welcher im Zeitpunkte der Fälligkeit der Aufsichtsgebühr (nämlich bei Beginn des Kalenderjahres 1924) dem Fideikommißvermögen entspreche.

Durch Beschluß v. 3. Mai 1924 hat das Auflösungsamt erklärt, der Beschwerde nicht abzuhelfen und hat die Sache dem Landesamt zur Entscheidung vorgelegt.

Zur Begründung des Beschlusses v. 9. Febr. 1924 hatte das Auflösungsamt ausgeführt, daß zwar der Wehrbeitragswert eine geeignete Grundlage für die Schätzung des Verkäuflichkeitswertes des Besitzes, der für die Kostenberechnung maßgebend sei, bilde, daß aber für den ländlichen Grundbesitz der Verkäuflichkeitswert des Jahres 1914 ein anderer als im Jahre 1924 sei, sowie daß die Goldmark des Jahres 1924 als viel hochwertigeres Zahlungsmittel als die Goldmark des Jahres 1914 dieser nicht gleichgestellt werden könne. Ganz besonders müsse diese Herabsetzung beim land- und forstwirtschaftlichen Grundbesitz mit Rücksicht auf die hier bestehenden ungünstigen wirtschaftlichen und steuerlichen Verhältnisse vorgenommen werden. Demgemäß sei der zahlenmäßige Goldmarkwert des Jahres 1924 auf die Hälfte des zahlenmäßigen Wehrbeitragswertes angenommen worden.

Zur Begründung der Beschwerde war geltend gemacht, daß für die Bemessung des der Gebührenberechnung zugrunde zu legenden Wertes der Zeitpunkt der Fälligkeit der Gebühren entscheidend sei, also hier die Zeit unmittelbar nach Ablauf des Kalenderjahres 1923. Dieser Wert sei also zunächst einwandfrei festzustellen. Die in dem angefochtenen Beschluß erfolgte Herabsetzung des Wertes auf die Hälfte des zahlenmäßigen Wehrbeitragswertes aus allgemeinen Erwägungen erscheine nicht gerechtfertigt.

Es ist der Beschwerde zuzugeben, daß der angefochtene Beschluß nicht ausdrücklich zu erkennen gibt, daß es für die Gebührenberechnung auf den Zeitpunkt der Fälligkeit der Gebühren, also auf den Ablauf des Kalenderjahres 1923, ankommt, und daß nicht nur allgemeine Erwägungen Platz greifen können, sondern auch die besondere Lage des Fideikommisses festzustellen ist. Diese Feststellung hat das Auflösungsamt aber in seinem Beschluß v. 3. Mai 1924 nachgeholt, indem es dort ausführt, daß die besonderen Verhältnisse des Fideikommisses, die dem Berichterstatter aus wiederholten Besichtigungen genau bekannt seien, eine erhöhte Rücksichtnahme auf die Bemessung des Verkäuflichkeitswertes erforderten.

Die Grundlagen, von denen der angefochtene Beschluß ausgegangen ist, sind nicht zu beanstanden. Die gerichtlichen Kosten sind nach §§ 4, 19, 20 PrGKG. in Verbindung mit § 12 der GebührenO. für Auflösung der Familiengüter von dem gemeinen Wert der land- und forstwirtschaftlich genutzten Grundstücke zu berechnen, wobei der Wert zur Zeit der Fälligkeit der Gebühr maßgebend ist. Die Feststellung dieses gemeinen Wertes in Goldmark bereitet, wenn man von dem gemeinen Wert der Vorkriegszeit ausgeht, wegen der inzwischen eingetretenen vollständigen Veränderung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse und wegen der Umgestaltung des Grundstückmarktes infolge des Währungsverfalls außerordentliche Schwierigkeiten. Um diese Schwierigkeiten zu beheben, hat der Justizminister in der Zwischenzeit die Allg. Verf. v. 18. Juni 1924, betr. die Feststellung des gemeinen Wertes land- oder forstwirtschaftlich genutzter Grundstücke (JMBl. 257) erlassen, die auch für die Berechnung der Kosten nach der GebührenO. v. 11. Jan. 1924 für anwendbar erklärt ist. In Anerkennung der hervorgehobenen Schwierigkeiten, die durch den angefochtenen Beschluß des Auflösungsamts nicht als gelöst anzusehen sind, erscheint es daher angezeigt, auch in der vorliegenden Sache nach den dort aufgestellten Richtlinien die Ermittelung des Wertes des Fideikommisses zu versuchen. Zu diesem Zweck war der angefochtene Beschluß aufzuheben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Auflösungsamt zurückzuweisen, welches hierbei auch die in der Eingabe des Fideikommißbesitzers v. 31. Jan. 1924 vorgetragenen besonderen Tatsachen und Berechnungen in seine Prüfung einzubeziehen haben wird.

(LA. f. FamGüter, Beschl. v. 14. Juli 1924.)

Zu 1. Als nach dem Zahlenwahnsinn des Jahres 1923 man allgemein zur Goldmarkberechnung überging, beging man fast allgemein den Fehler, die Zahlen der Friedensmarkschätzungen einfach in Goldmark auszudrücken. Seitdem aber ist uns mehr und mehr klar geworden, daß dieses Verfahren mindestens beim Grundbesitz verkehrt war, einmal weil der Grundbesitz jetzt erheblich stärker, als im Frieden belastet ist und dann weil infolge der allgemeinen Verarmung die Nachfrage nach Grundbesitz nachgelassen hat. Diese Erkenntnis und die von allen Seiten laut gewordenen Klagen über die untragbaren Gerichtskosten gab Veranlassung zu der Justizministerialverfügung vom 25. Febr. 1922 über Feststellung des gemeinen Werts land- und forstwirtschaftlich genutzter Grundstücke. Danach soll mit Rücksicht auf das Fehlen anderer sicherer Bewertungsgrundlagen versucht werden, aus dem Ertragswert der Grundstücke einen Maßstab zu finden.

Das Landesamt hat in der vorliegenden Entsch. mit Recht diese Verfügung, obwohl sie erst sechs Monate nach dem Fälligkeitszeitpunkt der in Frage kommenden Gebühr erlassen ist, für anwendbar erklärt, weil sie keinen neuen Rechtssatz enthält, sondern nur einen Weg weist, das geltende Recht richtig anzuwenden.

JR. Stahl, Kassel.

2. Die vor dem planmäßigen Zeitpunkt erfolgende Tilgung landschaftlicher Schulden aus Allodmitteln ist keine durch § 1 Abs. 2 der FamiliengüterVO. untersagte Vergrößerung des Fideikommisses, auch wenn die Tilgung nicht auf Grund besonderer stiftungsmäßiger Bestimmungen erfolgt.†)

§ 1 Abs. 2 FGV. lautet: „Die Errichtung neuer Familiengüter

Zu 2. Die Tilgung landschaftlicher Schulden eines Fideikommisses aus Allodmitteln kann der allerdings unzulässigen Vergröße-

sowie die Vergrößerung von Familiengütern durch unentgeltliche Zuwendung wird untersagt."

Aus dieser Gleichbehandlung der Errichtung neuer Familiengüter und der Vergrößerung der Familiengüter durch unentgeltliche Zuwendung ergibt sich, daß ebenso wie die Errichtung von Familiengütern auch die Vergrößerung nur die Bindung eines bisher im freien Verkehr befindlichen Gegenstandes betrifft, und daß nicht schon in der bloßen Vermehrung des Wertes der bereits gebundenen Vermögen eine Vergrößerung i. S. der Familiengüter-VO. gefunden werden kann. Deshalb ist auch eine vorzeitige Abbürdung landschaftlicher Schulden nicht als eine Vergrößerung anzusehen.

(Landesamt f. Familiengüter, Rechtsentsch. v. 18. Juni 1923.)

III. Gemischte Schiedsgerichtshöfe.

Deutsch-Italienischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

Soweit sich die Klage auf Maßnahmen der deutschen Behörden hinsichtlich der in Berdiansk (Ukraine) liegenden Güter stützt, fällt sie nicht unter die Zuständigkeit des Gerichts, da Art. 297e FV. sich auf außerordentliche Kriegsmaßnahmen bezüglich der außerhalb des früheren deutschen Reichsgebiets belegenen Güter nicht bezieht. In diesem Sinne hat sich das Gericht bereits in seinem Urteil v. 23. Juni d. J. i. S. Ditta Heß & Soc. An. Manifattura di Rivarolo e San Giorgio Canavese w. das Deutsche Reich ausgesprochen.

Weiter fällt die Klage, insofern sie sich auf die Internierungsmaßnahme stützt, gleichfalls nicht unter die Zuständigkeit des Gerichts, da es sich hierbei um eine Maßnahme gegen die Person handelt, die nach der übereinstimmenden Rechtsprechung aller Gemischten Schiedsgerichte ein persönliches Recht auf Schadloshaltung nicht zur Folge hat. Vorliegendenfalls würde die Klage auch um deswillen unzulässig sein, weil die Personen, denen gegenüber die Maßnahme verfügt worden ist, sich nicht innerhalb des früheren deutschen Reichsgebiets befanden.

(DItalGSchG., Urt. v. 26. Juni 1924, L 27, Dall. Orso Mario gegen Deutsches Reich.)

---

rung eines Fideikommisses durch unentgeltliche Zuwendung aus dem Allod nicht gleichgesetzt werden. Die dingliche Belastung erscheint von vornherein als vorübergehend gedacht, ihre Beseitigung als „Erfüllung eines dem Fideikommiß zustehenden Anspruchs", Seelmann und Kläßel, Das Recht der Familienfideikomisse, Berlin 1920, S. 126. Das Fideikommiß erfährt durch seine Befreiung zwar eine wirtschaftliche Verbesserung, jedoch, wie das LA. zutreffend annimmt, keine rechtliche Erweiterung über seine ursprüngliche Ausdehnung hinaus.

Prof. Dr. Opet, Kiel.

Die Zeilerschen Umwertungszahlen.

(Fortsetzung zu JW. 1924, 2099.)

Stichtage	Geldwertzahlen	Wohlstandszahlen	Umwert.-Zahlen
17. Dezember	1,226 Bill.	53,6 %	657 Milld.
23. „	1,228 „	53,7 %	659 „
30. „	1,229 „	53,8 %	661 „

Berichtigungen.

In JW. 1924, 1845 muß es in der Buchbesprechung Freund-Magnus: Das deutsche Warenzeichenrecht heißen: 3. Abs. Zeile 3 statt „der Sonderverträge" „die Sonderverträge"; 4. Abs. Zeile 4 statt „Markenertrages" „Markenvertrages"; 4. Abs. Zeile 8 statt „einheitliche" „einheimische".

In JW. 1924, 1777 Nr. 4 Zeile 7 muß es statt „RGBl. 505" „RGBl. 905" heißen.

In dem Aufsatz Friese, Zur neuen Arbeitszeitverordnung, JW. 1924, 395 ff., muß es heißen: S. 396 unter I Zeile 15 (vor Anm. 10) „einheitlich" statt „einseitig"; Zeile 16 „landwirtschaftlichen Nebengewerbe"; Zeile 17 ebenso „das besonderer" statt „der besonderen; Seite 397 unter IV 2 Zeile 4 statt des „Arbeitnehmers" „Arbeitnehmer-Schutzes".

Die in JW. 1924, 582 Nr. 1 abgedruckte Entscheidung ist nicht eine Entscheidung des Disziplinargerichtshofs, sondern eine Entscheidung des Preuß. Oberverwaltungsgerichts. Das Datum der Entscheidung lautet: **14. Juni 1923** nicht 17. Juni 1922.

Streitfragen des neuen Zivilprozeßrechts.

Von Rechtsanwalt Theodor Sonnen, Berlin.

(Fortsetzung zu JW. 1924, 1798.)

V.

Sonstige Streitfragen zum ersten Abschnitt des zweiten Buches der ZPO.

(Zu §§ 253, 264, 272a, 272b, 275, 276, 281, 287, 356, 377, 485.)

Zu § 253 III Nr. 1:

Folgen der Nichtbeachtung der Aufforderung:
- Keine Rechtsnachteile in der Sache selbst: Sonnen 53.
- Möglichkeit der Zurückweisung nach § 279?
  - Ja: Baumbach 109, Goldschmidt 71.
  - Nein: Sonnen 78, vgl. auch Kann 154.
- Kostenpflicht nach § 278, wenn vertagt wird?
  - Ja: Baumbach 109, Goldschmidt 71.
- Weitere Folgen: §§ 272a, 95, 102, GKG. 39: Goldschmidt 71.

Zu § 264:

1. Begriff „sachdienlich":
   - Goldschmidt 73: wenn Klagänderung einer sonst mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwartenden Erneuerung des Rechtsstreites vorbeugt.
   - des Rechtsstreites vorbeugt.
   - Volkmar 107: wenn neuer Prozeß vermieden würde, wenn sachlicher Zusammenhang so eng, daß Zulassung zweckmäßig.
   - Kann 144: Sachdienlichkeit nur zu verneinen, wenn der abgeänderte Anspruch einen Tatbestand zur Grundlage hat, der keinerlei tatsächlichen oder wirtschaftlichen Zusammenhang mit dem ursprünglichen Klaganspruch hat, so daß Einlassung auf neuen Anspruch dem Bekl. nicht zuzumuten ist.
   - Vgl. im übrigen Abschnitt II zu § 139 bei 4 (JW. 1288).
2. Folgen der Zulassung:
   - Zurückweisung aus § 279 ausgeschlossen, nicht aber Kostenpflicht aus §§ 96, 278: Goldschmidt 73 (?).

Zu § 272a:

1. Voraussetzungen.
   - a) § 272a nur bei „Behauptungen" anwendbar?
     - Ja: Goldschmidt 75, Kann 147.
     - Nein (ausdehnende Auslegung zulässig): Marwitz JW. 948 (z. B. neue Anträge, Fragen des Gerichts).
   - b) Nicht „rechtzeitig" mitgeteilt: Einhaltung der Frist des § 132 nötig?
     - Ja: Kann 146.
     - Nein: Goldschmidt 75 (richterl. Ermessen entscheidet), Volkmar 108 („so zeitig, daß der Gegner die erforderliche Erkundigung noch einzuziehen vermag").
2. Rechtliche Behandlung.
   - a) Gericht „kann" Frist setzen: vgl. Goldschmidt 76, Kann 147, Volkmar 108.
   - b) Fristablauf oder Verkündungstermin?
     - Einreichung bis Verkündungstermin genügt: Goldschmidt 76, Volkmar 109, Sonnen 55, 75.
     - Schriftsatz muß innerhalb der Frist zugestellt sein: Kann 147.
   - c) Folgen, wenn Zustellung nicht nachgewiesen:
     - Formlose Mitteilung statt Zustellung genügt nicht: Goldschmidt 76.
     - Vertagung zwecks Nachweis oder Wiedereröffnung: Volkmar 109.
     - Verspätet mitgeteilte Behauptung gilt als nicht bestritten: Kann 147, Rosenberg RheinZ. 68.
     - Ermessen des Gerichts entscheidet: Sonnen 55.
   - d) Folgen, wenn nachträgliche Erklärung neue Tatsachen einführt:
     - Neue Tatsachen nicht zu berücksichtigen: Marwitz JW. 949.
     - Wiedereröffnung nötig: Kann 148, Volkmar 109, Baumbach 117, Sonnen 55 (Ausn.: Entscheidung, die nicht Endentscheidung ist).

e) Weitere Äußerungen des Gegners:
Schriftliche Äußerung des Gegners zulässig und zu berücksichtigen: Rosenberg RheinZ. 67.
Wiedereröffnung der m. V. nötig: Kann 148, Baumbach 117, Volkmar 109.
3. § 272 a im zweiten Rechtszuge nur insoweit anwendbar, als rechtzeitig eingereichter Schriftsatz zu berücksichtigen ist, nicht auch insoweit, als Behauptung bei Nichtäußerung als nicht bestritten gilt: Sonnen 70 f. (die Frage ist im übrigen nicht erörtert, dadurch scheinbar allgemein anders entschieden).

Zu § 272 b:
1. Vorsitzender — beauftragter Richter — Einzelrichter.
§ 272 b nur anwendbar, wenn kein Verfahren vor Einzelrichter stattfindet?
Ja: Keidel BayRpflZ. 129. Vgl. im übrigen Abschnitt IV zu D I.
2. Auch Maßnahmen zulässig, die an sich nur das Gericht treffen kann?
Insbes. a) Anordnung nach § 279 a mit Ausschlußwirkung?
Ja: Volkmar 112 f., 120, JW. 348, Heilberg JW. 447, Frankenburger 10.
Nein: Kann 149, 158, Goldschmidt 43, 81 (Ausn.: §§ 251 a, 272 a, 331 a, EntlVO. § 7), Sonnen 72 f., 78.
b) Ausschlußfrist nach § 356?
Ja: Kann 150, 199.
(M. E. zu verneinen!)
3. Nichtanführung von § 141 I Hs. 2 „Redaktionsversehen"?
Vgl. Abschnitt II zu § 141 bei 2 b (JW. 1288). Dazu ferner Sonnen 57.
4. Anordnungen nach § 272 b als Entscheidung nach EntlVO. § 7 zulässig?
Ja: Reinberger Recht 80.
Nein: Kann 452.
5. Nachricht an Parteien.
Unterbleiben der Nachricht nur zugelassen, damit nicht Anordnung deshalb unterbleiben muß, weil Benachrichtigung nicht mehr möglich: Volkmar 114.
Kein Fall denkbar, in dem Nachricht unterbleiben dürfte: Kann 150 f., ähnlich Sonnen 57, vgl. auch Goldschmidt 78, v. Hodenberg JW. 366.

Zu § 275:
1. Anordnung abgesonderter Verhandlung durch Einzelrichter oder nur durch Prozeßgericht?
Durch Einzelrichter: Baumbach 150, Volkmar 138, Sonnen 58, 113.
Durch Prozeßgericht: v. Hodenberg JW. 366.
Durch Einzelrichter oder Prozeßgericht: Sachse JW. 914.
Zweifelnd: Heilberg JW. 378.
2. Folge, wenn Einlassung zur Hauptsache unzulässigerweise verweigert und Einrede verworfen wird:
„Nichtverhandeln" i. S. von § 333, also Versäumnisurteil oder Entsch. n. L. d. A.: Goldschmidt 79.
„Unvollständiges Verhandeln" i. S. von §§ 334, 138 II, also streitiges Endurteil: m. E. dieses! (vgl. Goldschmidt 79).

Zu § 276:
Streitfragen des bisherigen Rechts s. Sonnen 59. Hierzu jetzt ferner:
1. Verweisung an ausschließlich zuständiges Sondergericht zulässig?
Ja: Goldschmidt 80, Sonnen 158 (Kammergericht OLG. 41, 273, Stein zu § 505).
Nein: Baumbach 121 (OLG. 25, 118; 37, 80, Hellwig, System 136, Seuffert ZZP. 40, 184).
2. Überweisung bindend?
Nur soweit Beschluß es will: Baumbach 121, Sonnen 59 (OLG. 42, 21).
3. § 276 im zweiten Rechtszuge anwendbar?
Ja: (OLG. Karlsruhe DJZ. 1916, 451.)
Nein: Goldschmidt 80.
Bedingt: Sonnen 59.
4. Bleiben Prozeßhandlungen wirksam, die von und vor dem unzuständigen Gericht vorgenommen sind?
Ja: Goldschmidt 80.
Insbes.: Bleibt Klagefrist gewahrt durch Klage bei örtlich zuständigem, sachlich unzuständigem Gericht?
Ja: (RG. 93, 312; 94, 135) Sonnen 157 f.
Nein: (RG. 92, 43) Baumbach 121.

Zu §§ 278, 279, 279 a, 283: siehe Abschnitt III.
(Zu § 281: Sehr beachtliche Bedenken gegen die Gleichstellung formloser Mitteilung nach § 496 IV mit der Zustellung bei Goldschmidt 82.)

Zu § 287:
1. Eidliche Schätzung auch im Falle des Absatz 2 zulässig?
Ja: Frankenburger 17.
Nein: Volkmar 123.
2. Absatz 2 nur anwendbar, wenn die Forderung z. T. streitig, z. T. unstreitig ist?
Ja: Baumbach 126, ansch. auch Kann 162.
Nein (auch wenn sie ganz streitig ist): Volkmar 123 f., Sonnen 94, ansch. auch Goldschmidt 85.
3. Ausschluß der Revision nach VO. v. 15. Jan. 1924 (RGBl. I, 29) nur für alte, nicht auch neue Fassung des § 287?
Ja: Basch JW. 952.
Nein: Kann 492, Goldschmidt 85, Sonnen 94.

Zu §§ 331 a, 335, 336, 337: siehe Abschnitt I (JW. 1285 ff.).

Zu §§ 348—350: siehe Abschnitt IV.

Zu § 356:
1. Fristsetzung als Maßnahme nach § 272 b?
Ja: Kann 150, 199.
(M. E. zu verneinen!)
2. Schon im Beweisbeschluß, wenn Anschrift eines Zeugen nicht vollständig angegeben:
Ja: Baumbach 158.
Bedingt: Sonnen 73 (ja: wenn Anschrift auch dem Beweisführer nicht bekannt ist, nein: wenn sie ihm zwar bekannt ist, aber nicht oder nicht genau angegeben ist).
3. Nachholung der Beweisaufnahme nach Fristablauf mit Einverständnis des Gegners zulässig?
Ja: Sonnen 83.
Nein: Pagenstecher 74.
4. Pflicht des Einzelrichters zur Nachholung der Beweisaufnahme, wenn Verfahren vor ihm noch schwebt?
Ja: Sonnen 87.
(Meist wohl — stillschweigend — verneint.)

Zu § 377:
1. Muß Ladung auch bei anderer Form der Benachrichtigung statt Zustellung stets schriftlich sein?
Ja: Goldschmidt 113.
Nein (auch mündlich oder durch Fernsprecher): Kann 206, Sonnen 122.
2. Anordnung der Befugnis zu schriftlicher Äußerung auch durch beauftragten und ersuchten Richter zulässig?
Ja: Volkmar 144, Sonnen 123.
Nein: Baumbach 167 (doch Genehmigung durch Prozeßgericht möglich).
3. Verfahren bei schriftlicher Äußerung:
Einholung schriftlicher Äußerung ohne Terminsbestimmung und Ladung zulässig, doch kein Zwang zu schriftlicher Äußerung: Volkmar 144 f.
Terminsbestimmung nötig, Befugnis des Zeugen, schriftlich zu antworten: Sonnen 123 (Ausn.: im Falle des § 272 b: S. 57).
4. Ergänzung der schriftlichen Äußerung durch Vernehmung:
Jederzeit möglich: Volkmar 145.
Nur nach neuer mündl. Verh.: Goldschmidt 113.

Zu § 485:
1. Verhältnis zu FGG. § 164:
Wahlrecht des Antragstellers: Volkmar 148.
Für Feststellung des Zustandes einer mit einem Nießbrauch belasteten, zum eingebrachten Gut gehörenden oder einer Nacherbfolge unterliegenden Sache nur FGG. § 164 anwendbar, wenn Entstehung eines Anspruches noch nicht behauptet wird: Goldschmidt 131.
2. Anordnung durch Einzelrichter zulässig?
Nein: Kann 196.
(M. E. Ermessen des Einzelrichters entscheidend!)

(Fortsetzung folgt.)

Für die Schriftleitung verantwortlich: Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin W 62, Maaßenstr. 27. — Druck: Oscar Brandstetter in Leipzig.